

Probleemoplossend strafrecht
en het ideaal van responsieve rechtspraak

Probleemoplossend strafrecht en het ideaal van responsieve rechtspraak

Problem-Solving Criminal Justice
and the Ideal of Responsive Courts

Proefschrift

**ter verkrijging van de graad van doctor aan de
Erasmus Universiteit Rotterdam
op gezag van de rector magnificus**

Prof. dr. H.G. Schmidt

**en volgens besluit van het College voor Promoties.
De openbare verdediging zal plaatsvinden op**

donderdag 15 september 2011 om 13.30 uur

door

Henrica Gertruda Elisabeth Verberk
geboren te Boxmeer



Promotiecommissie

Promotor: Prof. mr. N.J.H. Huls

Overige leden: Prof. dr. R. van Swaeningen
Prof. mr. dr. H.S. Taekema
Prof. dr. L. de Groot-van Leeuwen

© 2011 Suzan Verberk

Ontwerp omslag: Villa Y, Den Haag

Vormgeving binnenwerk: Studio Typeface, Lelystad

Van deze studie is een handelseditie verschenen bij Sdu Uitgevers bv onder ISBN:
978 90 12 38716 3 en een eBook onder ISBN: 978 90 12 38717 0

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet gestelde uitzonderingen, mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar gemaakt in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de auteur.

All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted in any form or by any means, electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise, without the author's prior consent.

Voorwoord

Mijn eerste kennismaking met probleemoplossend strafrecht: het San Diego Drug Court. Vlak voor aanvang van de zitting werd een groep van ongeveer dertig druk met elkaar pratende 'drug court'-deelnemers de zaal binnen gelaten. Nadat de 'bailiff' met een luid 'All rise' de komst van de rechter aankondigde en de aanwezigen tot zwijgen bracht, was de zitting geopend. Een voor een werden de deelnemers door de rechter naar voren geroepen voor een kort gesprek waarin de rechter allerlei persoonlijke vragen stelde. Zij vroeg hen naar het verloop van de therapie die ze in het kader van het 'drug court'-programma volgden, vroeg naar hoe het ging met hun familieleden en naar de wijze waarop de deelnemers hun vrije tijd doorbrachten. Bovenal probeerde de rechter de deelnemers te motiveren om de ingeslagen weg naar rehabilitatie vol te houden. De 'drug court'-deelnemer sloot het gesprek op verzoek van de rechter af met de mededeling hoe lang hij al 'clean and sober' was, zonder uitzondering gevolgd door een enthousiast applaus van zijn "collega's". De officier van justitie en de advocaat van de verdachte kwamen tijdens de zitting niet of nauwelijks aan het woord.

Vol verbazing sloeg ik de zitting gade. Hoe viel dit te verenigen met het beeld van een samenleving waarin drugs en drugsgebruikers streng werden veroordeeld en bestraft? Hoe kon het dat juist in Californië drug courts zo'n vlucht hadden genomen, een staat die bekend staat om zijn repressieve aanpak van criminaliteit? Wellicht had het antwoord te maken met de opmerking van een rechter die ik eerder die middag ontmoette. Zij zat een reguliere strafzitting voor met voornamelijk drugsgerelateerde zaken. Ze was verheugd dat ik kennis kwam nemen van het drug court 'because what I am doing has no effect at all'.

Binnen de rechtspraak wordt met 'kwaliteit' doorgaans 'juridische kwaliteit' bedoeld. Kwaliteit heeft dan betrekking op de overtuigingskracht, schoonheid en vindingrijkheid van juridische argumenten. In de loop van de tijd zijn daar kwaliteitscriteria aan toegevoegd die ook te maken hebben met de wijze waarop justitiabelen het proces van de rechtspraak ervaren, zoals de doorlooptijd van een procedure, de bejegening door de rechter of de publieke motivering van een vonnis. Maar kwaliteit heeft ook betrekking op daadwerkelijke effecten van rechtspraak en de vraag of rechtspraak bijdraagt aan de oplossing van onderliggende problemen van partijen en samenleving. Het is deze opvatting van kwaliteit die de drijfveer is geweest bij het schrijven van dit proefschrift. Meer concreet gaat het om de effecten die de rechtspraak kan realiseren bij de aanpak van het maatschappelijke probleem van drugsgerelateerde criminaliteit.

De eerste stappen op weg naar dit boek werden gezet in 2003 en 2004 tijdens mijn verblijf als 'visiting scholar' aan het Center for the Study of Law and Society van UC Berkeley. Tijdens mijn onderzoek naar de externe oriëntatie van de Californische rechterlijke macht in opdracht van de Nederlandse Raad voor de rechtspraak, kwam ik in aanraking met het fenomeen van 'problem-solving courts'. Nog in Berkeley stimuleerde Nick Huls mij om mijn enthousiasme voor het thema van probleemoplossende rechtspraak om te zetten in het schrijven van een proefschrift. Hij bood me een plaats aan als buitenpromovenda aan de Erasmus Universiteit Rotterdam en werd mijn promotor. Op belangrijke momenten in het schrijfproces heeft zijn advies me op het juiste spoor gezet. Ik wil hem dan ook hartelijk bedanken voor de goede gesprekken – vaak gevoerd rond de grote keukentafel bij hem thuis. Zijn begeleiding kenmerkte zich verder door een grote mate van vrijheid, die ik zeer heb gewaardeerd.

Dank ben ik voorts verschuldigd aan de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Erasmus Universiteit Rotterdam, voor de geboden gastvrijheid en ook voor de talentbeurs die ik in 2006 mocht ontvangen. De bijeenkomsten met de leden van de Sectie Rechtssociologie heb ik als stimulerend ervaren. Voor hun onderzoeksondersteuning dank ik Beatrijs Volker, Yarin Eski en Samantha van de Voorde. Fausia Sual en Tineke van de Pas hebben fantastische ondersteuning geboden bij meer praktische zaken.

De empirische delen van deze dissertatie zou ik niet hebben kunnen uitvoeren zonder de medewerking van veel betrokkenen. Allereerst ben ik het San Francisco Drug Court erkentelijk voor de geboden onderzoeksmogelijkheden in 2004. Dit onderzoek heeft in belangrijke mate mijn gedachten over drug courts gevormd. Voor het onderzoek naar de leerplichtzittingen in Almelo en Rotterdam bedank ik de betrokken teams voor de medewerking aan het onderzoek en in het bijzonder Jans Olthof van de rechtbank Almelo en Ad de Beer van het arrondissementsparket Rotterdam – ook voor hun commentaar op de teksten over leerplichtzittingen in dit boek. De rechtbank Amsterdam bood de mogelijkheid om in dit gerecht ISD-zittingen te observeren en met enkele rechters over deze aanpak in gesprek te gaan. Van hen wil ik in het bijzonder Dory Reiling bedanken, ook voor haar feedback op de verslaglegging van dit onderzoek in Amsterdam. De correctionele rechtbank van Gent heeft me toegang verschaft tot zittingen van de drugbehandelingskamer. Ik waardeer daarbij de verschillende gesprekken over het functioneren van deze speciale kamer, in het bijzonder die met rechter Jorn Dangreau en openbaar aanklager Annemie Serlippens – zowel tijdens officiële als minder officiële gelegenheden.

Veel dank tot slot, gaat uit naar de leden van de leescommissie voor hun scherpzinnige commentaar.

Naast het schrijven van mijn proefschrift ben ik de afgelopen jaren als freelancer betrokken geweest bij mooie onderzoeksprojecten die gericht waren op (alternatieven voor) de rechtspraak. Verschillende van deze projecten zijn direct of indirect van invloed geweest op dit proefschrift. Allereerst het project naar drugsgerelateerde overlast in het Wallengebied in Amsterdam. Dit onderzoek maakte me de urgentie duidelijk van een Nederlands antwoord op drugsgerelateerde criminaliteit. Met bijzonder veel plezier kijk ik terug op de samenwerking met Karin Fuhler in het

kader van ons onderzoek naar de positionering van de jeugdrechter. Dit onderzoek maakte me duidelijk dat de probleemoplossende werkwijze voor een belangrijk deel reeds zijn weg in de jeugdrechtspraak heeft gevonden. Mijn werk voor het Landelijk bureau mediation naast rechtspraak (LBM) heeft me duidelijk gemaakt dat er onder veel rechters de bereidheid bestaat om de achterliggende behoeften en belangen van justitiabelen een plaats te geven naast meer juridische afwegingen. Daarnaast heb ik bij het LBM veel geleerd van de bevlogen en pragmatische werkwijze van Machteld Pel.

Ik besluit met degenen te bedanken die het dichtst bij me staan. Allereerst Judith van Erp, voor het meelesen, meedenken, haar enthousiasme voor mijn onderzoek, maar vooral voor haar vriendschap. Els de Lange, Hadewych Hazelzet, Marga van Schaik en Marscha Mehciz bedank ik voor hun steun, goede gesprekken en vriendschap – inmiddels al vele jaren. Tot slot gaat mijn dank uit naar mijn ouders, die altijd voor me klaar staan. En natuurlijk naar mijn zus Liesbeth Verberk en haar man Martin Savelsberg, voor de vele mooie momenten samen.

Inhoudsopgave

Voorwoord / 5

Afkortingenlijst / 15

DEEL I INLEIDING

- 1 De contouren** / 19
 - 1.1 Pioniers in Miami / 20
 - 1.2 Drug courts gekenschetst / 22
 - 1.3 Uitgangspunten van probleemoplossende rechtspraak / 24
 - 1.4 Soorten en maten / 27
 - 1.5 Institutionaliserings / 31
 - 1.6 Theoretische kaders / 34
 - 1.6.1 *Een beweging op zoek naar een theorie* / 34
 - 1.6.2 *Herstelrecht* / 34
 - 1.6.3 *Therapeutic jurisprudence* / 36
 - 1.6.4 *De behoefte aan een alternatief theoretisch fundament* / 38
 - 1.7 De theorie van Nonet en Selznick / 39
 - 1.7.1 *Toward responsive law* / 39
 - 1.7.2 *Lof en kritiek* / 40
 - 1.8 Responsief recht en probleemoplossende rechtspraak / 41
 - 1.8.1 *Responsief recht als analysekader* / 41
 - 1.8.2 *Inhoudelijke afbakening* / 43
 - 1.9 Doelstelling en relevantie / 44
 - 1.10 Onderzoeksverantwoording / 46
 - 1.10.1 *Californische inspiratie* / 46
 - 1.10.2 *Onderzoeksmethoden* / 47
 - 1.10.3 *Terminologie* / 48
 - 1.11 Leeswijzer / 49
- 2 Maatschappelijk georiënteerde rechtspraak** / 51
 - 2.1 Pound en sociological jurisprudence / 52
 - 2.2 American legal realism / 54
 - 2.3 De drie typen recht van Nonet en Selznick / 55
 - 2.3.1 *Law & Society in Transition* / 55
 - 2.3.2 *Repressief recht* / 57

2.3.3	<i>Autonoom recht</i> / 59
2.3.4	<i>Responsief recht</i> / 61
2.3.5	<i>Samenvattend overzicht</i> / 64
2.4	<i>De context: maatschappelijke verandering via het recht</i> / 66
2.4.1	<i>Responsiviteit als kenmerkende eigenschap van het Amerikaans recht</i> / 66
2.4.2	<i>De 'rights revolution'</i> / 66
2.5	<i>Responsief recht als analysekader</i> / 69
2.5.1	<i>De verschillende betekenissen van recht</i> / 69
2.5.2	<i>Responsief recht in dit proefschrift</i> / 70

DEEL II DE VERENIGDE STATEN

3	Van confrontatie naar coöperatie / 75
3.1	Het Amerikaanse adversaire strafproces / 76
3.1.1	<i>De achtergronden van het adversaire proces</i> / 76
3.1.2	<i>Implicaties voor het strafrecht</i> / 78
3.2	De hoofdrolspelers in het Amerikaanse adversaire strafproces / 81
3.2.1	<i>De rechter</i> / 81
3.2.2	<i>De openbare aanklager</i> / 83
3.2.3	<i>De advocaat van de verdachte</i> / 86
3.2.4	<i>De praktijk van plea bargaining</i> / 89
3.3	De coöperatieve drug courts / 90
3.4	Hoofdrolspelers in de coöperatieve drug courts / 92
3.4.1	<i>De rechter</i> / 92
3.4.2	<i>De openbare aanklager</i> / 95
3.4.3	<i>De advocaat van de verdachte</i> / 98
3.5	Afsluiting / 99
4	De ontstaansgeschiedenis van drug courts / 101
4.1	Van rehabilitatie naar repressie / 102
4.1.1	<i>Rehabilitatie als strafdoel</i> / 102
4.1.2	<i>Kritiek op rehabilitatie</i> / 104
4.1.3	<i>Strafrichtlijnen en minimumstraffen: de opmaat naar repressie</i> / 107
4.1.4	<i>Gewijzigde opvattingen over strafdoelen</i> / 108
4.1.5	<i>Morele paniek</i> / 109
4.1.6	<i>Amerikaanse punitiviteit verklaard</i> / 111
4.2	Consequenties / 111
4.2.1	<i>Toename strafoplegging</i> / 112
4.2.2	<i>Toename doodstraf</i> / 114
4.2.3	<i>War on drugs</i> / 116
4.3	Rechterlijke bezwaren / 119
4.3.1	<i>Hoge werklast</i> / 119
4.3.2	<i>Argumenten voor een therapeutische benadering</i> / 121
4.4	De rol van de politiek / 124
4.5	Afsluiting / 127

5	De effectiviteit van drug courts / 129
5.1	Meten van effectiviteit / 130
5.1.1	<i>Effectiviteitscriteria / 130</i>
5.1.2	<i>Effectiviteitsonderzoek / 131</i>
5.2	Therapeutische effectiviteit / 132
5.2.1	<i>Drug courts en drugsgebruik / 132</i>
5.2.2	<i>Drug courts en overige positieve effecten op de deelnemers / 135</i>
5.3	Strafrechtelijke effectiviteit / 135
5.3.1	<i>Afname van recidive / 135</i>
5.3.2	<i>Duurzaamheid afname / 137</i>
5.3.3	<i>Interpretatie van de recidiveafname / 139</i>
5.4	Kosteneffectiviteit / 141
5.5	Wanneer en waarom werkt het? / 144
5.5.1	<i>Kenmerken deelnemers / 144</i>
5.5.2	<i>Kenmerken drug courts / 145</i>
5.5.3	<i>Behandelprogramma's / 151</i>
5.6	Effecten voor de rechtspraak en rechters / 153
5.6.1	<i>Drug courts en publiek vertrouwen / 153</i>
5.6.2	<i>Drug courts en de werktevredenheid van rechters / 154</i>
5.7	Afsluiting / 156
6	Pragmatisme ter discussie / 159
6.1	Het einde van de trias politica? / 160
6.1.1	<i>Institutionele rechtsontwikkeling / 160</i>
6.1.2	<i>De rechter als pseudowetgever / 161</i>
6.1.3	<i>De rechter als uitvoerder van beleid / 162</i>
6.1.4	<i>De pragmatische reactie / 163</i>
6.2	De actieve en betrokken rechter / 164
6.2.1	<i>Ongepast en ongeschikt / 164</i>
6.2.2	<i>Rechterlijke onafhankelijkheid / 164</i>
6.2.3	<i>Rechterlijke onpartijdigheid / 165</i>
6.2.4	<i>Paternalisme / 166</i>
6.3	De rechten van de verdachte / 168
6.3.1	<i>Afstand van processuele rechten / 168</i>
6.3.2	<i>Processuele rechten versus therapeutisch belang / 169</i>
6.4	Dwang en drang / 173
6.4.1	<i>De keerzijde van de therapeutische aanpak / 173</i>
6.4.2	<i>Het bestwilcriterium: Sancties als therapeutisch instrument / 174</i>
6.4.3	<i>Netwidening / 176</i>
6.5	Risico van repressie: back to the future? / 178
6.5.1	<i>Progressieve kinderredders / 178</i>
6.5.2	<i>Speciale jeugdrechtsbanken / 179</i>
6.5.3	<i>De jeugdrechtsbanken en probleemoplossende rechtspraak / 180</i>
6.5.4	<i>Repressieve tendensen / 181</i>
6.6	Afsluiting / 182

DEEL III NEDERLAND

7	Strafrecht in Nederland / 187
7.1	Het Nederlandse inquisitoire proces / 188
7.1.1	<i>De achtergronden van het inquisitoire proces / 188</i>
7.1.2	<i>Implicaties voor het Nederlandse strafrecht / 189</i>
7.2	Hoofddrolspelers in het inquisitoire Nederlandse strafproces / 192
7.2.1	<i>De rechter / 192</i>
7.2.2	<i>De officier van justitie / 195</i>
7.2.3	<i>De advocaat van de verdachte / 198</i>
7.2.4	<i>Accusatoire tendensen / 199</i>
7.3	Van humaan paternalisme naar nieuwe gestrengheid / 200
7.3.1	<i>Het milde strafrechtklimaat vóór 1985 / 200</i>
7.3.2	<i>Handhavingstekorten en de introductie van het 'strafrechtelijk bedrijf' / 200</i>
7.3.3	<i>Stijgende gevangenispopulatie / 203</i>
7.3.4	<i>Instrumentaliteit en rechtsbescherming / 204</i>
7.3.5	<i>Punitiviteit en populisme / 206</i>
7.4	<i>Afsluiting / 207</i>
8	Drang, dwang en drugs / 209
8.1	Uitgangspunten van het Nederlandse drugsbeleid / 210
8.2	Het veelplegersbeleid / 211
8.2.1	<i>Van drang naar dwang / 211</i>
8.2.2	<i>De SOV-maatregel / 212</i>
8.2.3	<i>Ervaringen met de SOV-maatregel / 213</i>
8.2.4	<i>De ISD-maatregel / 214</i>
8.2.5	<i>Ervaringen met de ISD-maatregel / 215</i>
8.2.6	<i>Toepassing van de ISD-maatregel door de rechtspraak / 217</i>
8.3	De ISD-maatregel in Amsterdam / 219
8.3.1	<i>Achtergrond onderzoek / 219</i>
8.3.2	<i>Een eerste indruk / 220</i>
8.3.3	<i>Interactie tussen de rechter en de verdachte / 221</i>
8.3.4	<i>Afwegingen met betrekking tot het vorderen en het opleggen van de maatregel / 225</i>
8.3.5	<i>De tenuitvoerlegging / 230</i>
8.3.6	<i>Probleemoplossing in de ISD-praktijk / 231</i>
8.4	De Gentse drugbehandelingskamer / 232
8.4.1	<i>De aanleiding voor het experiment / 232</i>
8.4.2	<i>Het project Proefzorg / 234</i>
8.4.3	<i>De drugbehandelingskamer in werking / 235</i>
8.4.4	<i>De Gentse drugbehandelingskamer en Amerikaanse drug courts / 237</i>
8.4.5	<i>Resultaten / 240</i>
8.5	<i>Afsluiting / 241</i>

9	De probleemoplossende jeugdrechter / 243
9.1	Het jeugdrecht geïntroduceerd / 244
9.1.1	<i>Het civiele jeugdrecht / 244</i>
9.1.2	<i>Het jeugdstrafrecht / 244</i>
9.2	Van een actieve naar een meer “rechterlijke” jeugdrechter / 246
9.2.1	<i>De verstreckende bevoegdheden van de kinderrechter oude stijl / 246</i>
9.2.2	<i>De meer “rechterlijke” kinderrechter vanaf 1995 / 247</i>
9.2.3	<i>Consequenties voor de regierol van de rechter / 249</i>
9.3	De afdoening van leerplichtzaken in Rotterdam en Almelo / 249
9.3.1	<i>De wettelijke leerplicht en de strafrechtelijke aanpak van schoolverzuim / 249</i>
9.3.2	<i>Achtergrond van de leerplichtzittingen in Rotterdam en Almelo / 251</i>
9.4	De probleemoplossende werkwijze van de leerplichtzittingen / 254
9.4.1	<i>Hulpverlening in een strafrechtelijk kader / 254</i>
9.4.2	<i>Rechterlijk toezicht / 257</i>
9.4.3	<i>Interactie met de verdachte / 257</i>
9.4.4	<i>Teamaanpak / 259</i>
9.4.5	<i>Effectiviteit / 261</i>
9.5	Gedagsbeïnvloeding als uitgangspunt / 262
9.5.1	<i>Wet gedagsbeïnvloeding jeugdigen / 262</i>
9.5.2	<i>Schorsing onder voorwaarden in Almelo en Amsterdam / 264</i>
9.5.3	<i>Terug naar de oude kinderrechter? / 266</i>
9.6	Afsluiting / 267

DEEL IV CONCLUSIES

10	Conclusies / 271
10.1	De rechtspraak en het oplossen van maatschappelijke problemen / 272
10.2	Responsieve drug courts / 273
10.2.1	<i>Doelgerichte rechtspraak / 275</i>
10.2.2	<i>Externe oriëntatie / 279</i>
10.2.3	<i>De politieke context / 279</i>
10.2.4	<i>Dwang / 281</i>
10.3	Drug courts in relatie tot autonoom en repressief recht / 282
10.3.1	<i>Responsieve drug courts en autonoom recht / 282</i>
10.3.2	<i>Responsieve drug courts en repressief recht / 283</i>
10.3.3	<i>Analyse / 286</i>
10.4	Probleemoplossende rechtspraak en Nederland / 288
10.4.1	<i>Vergelijkbare problematiek / 288</i>
10.4.2	<i>Maatschappelijke effectiviteit van de rechtspraak / 290</i>
10.4.3	<i>Vernieuwing en continuïteit / 291</i>
10.5	Nederlandse drug courts anno 2020 / 294
10.5.1	<i>Een responsief scenario / 294</i>
10.5.2	<i>Amerikaanse inspiratie, Nederlandse interpretatie / 294</i>
10.5.3	<i>Het belang van rechtsbescherming / 295</i>

- 10.5.4 *Oog voor strafrechtelijke én therapeutische effectiviteit* / 297
- 10.5.5 *It's not for everyone* / 298
- 10.5.6 *Rechtvaardig en effectief* / 298

Summary / 301

Lijst met gesprekspartners / 315

Literatuur / 317

Lijst van geraadpleegde kamerstukken / 347

Overzicht geciteerde jurisprudentie Verenigde Staten / 349

Curriculum vitae / 351

Afkortingenlijst

ADR	Alternative Dispute Resolution
ALI	American Law Institute
BARO	basis raadsonderzoek
BOPZ	(Wet) bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen
DJI	Dienst Justitiële Inrichtingen
EVRM	Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens
GAO	Government Accounting Office
GBM	gedragsbeïnvloedende maatregel
GGZ	geestelijke gezondheidszorg
ISD	(maatregel tot plaatsing in een) inrichting voor stelselmatige daders
Ist	Inspectie voor de Sanctietoepassing
IVO	Instituut voor Verslavingsonderzoek
MPC	Model Penal Code
NAACP	National Association for the Advancement of Colored People
NADCP	National Association for Drug Court Professionals
NDCI	National Drug Court Institute
NVSA	Nederlandse Vereniging van Strafrechtadvocaten
OM	Openbaar Ministerie
OTS	ondertoezichtstelling
PI	penitentiare inrichting
PIJ	Plaatsing in een inrichting voor jeugdigen
RISc	Risico Inschattings Schalen
RMO	Raad voor Maatschappelijke Ontwikkeling
SAMHSA	Substance Abuse and Mental Health Services Administration
SOV	(maatregel) strafrechtelijke opvang verslaafden
UC Berkeley	University of California, Berkeley
WODC	Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum (van het Ministerie van Veiligheid en Justitie)

DEEL I

INLEIDING

1 De contouren

'The Miami-Dade Drug Court sparked a national revolution that has forever changed our justice system. (...) Today, the Drug Court movement continues to spread throughout the country and the world.' (National Association of Drug Court Professionals¹)

Het eerste 'drug court' van de Verenigde Staten werd opgericht in 1989 in Miami. Dit drug court krijgt al snel navolging in andere staten en blijkt het begin te zijn van een belangrijke innovatie in het strafrecht: de opkomst van 'problem-solving courts'. Problem-solving courts zijn gespecialiseerde kamers binnen een rechtbank. De rechtspraak in deze 'courts' richt zich niet primair op het bestraffen van de dader maar op het oplossen van diens achterliggende problematiek. De rechter kent zichzelf een centrale rol toe door toezicht uit te oefenen op het hulpverleningsproces.

Twee theorieën die doorgaans als de theoretische pijlers van problem-solving courts worden beschouwd zijn herstelrecht en 'therapeutic jurisprudence'. Voor een rechtssociologische analyse van probleemoplossende rechtspraak schieten zij tekort. De theorie die Nonet en Selznick in 'Law & Society in Transition' uiteen hebben gezet, voorziet in een beter theoretisch fundament. Het door hen gepresenteerde begrip 'responsief recht' vergroot het inzicht in probleemoplossende rechtspraak. Aan het einde van dit eerste hoofdstuk beschrijf ik achtereenvolgens de doelstelling en relevantie van het onderzoek, geef ik een korte onderzoeksverantwoording en sluit ik af met een leeswijzer voor de rest van het boek.

1 Zie: <http://www.nadcp.org/learn/what-are-drug-courts/history>.

1.1 Pioniers in Miami

Miami, Florida, begin jaren tachtig. Een nieuwe drug doet z'n intrede, crack-cocaïne: beduidend goedkoper dan poedercocaïne en zeer verslavend. Al snel vindt dit middel een grote groep gebruikers. Vanwege zijn ligging is Miami een van de belangrijkste aanvoerlocaties voor cocaïne en met de entree van productietechnieken door Caribische immigranten wordt deze stad het hart van de Amerikaanse crack-cocaïne-industrie. De handel in cocaïne gaat gepaard met een toename van gewelddadige criminaliteit. Drugshandelaren verkeren op voet van oorlog met elkaar en vechten hun 'gang'-gerelateerde strijd op straat uit. Een grote stijging van het aantal moordzaken is het gevolg: in 1981 worden er in Miami 600 drugsgerelateerde moorden gepleegd, ongeveer 80% meer dan twee jaar daarvoor.² Deze geweldsexplosie vormt de aanleiding voor een 'all out war on drugs'. In het zuidelijke deel van Florida wordt deze strijd door president Ronald Reagan kracht bijgezet door de introductie van een 'task force' onder leiding van George Bush senior.³ De 'war on drugs' richt zich echter niet alleen op drugshandel maar ook op drugsgerelateerde (kleine) criminaliteit en drugsgebruik. Het zijn met name de intensieve opsporing en vervolging van deze relatief geringe delicten die in de jaren tachtig leiden tot een verdubbeling van de gevangenispopulatie van Florida.⁴ De sterke toename van het aantal gedetineerden doet zich voor in een situatie waarin er, reeds sinds de jaren zeventig, sprake is van grootschalige en wettelijk ontoelaatbare overbevolking van gevangenissen (Kaufman, 1999:364). Het gevangeniswezen van Florida staat daarom onder curatele van de federale rechter die toeziet op de bezettingsgraad van gevangenissen⁵ en bij overschrijding van de norm gemachtigd is hoge boetes op te leggen.⁶

2 Het betreft de 'Vice-President's Task Force on South Florida' die in 1982 werd opgericht (<http://www.usdoj.gov/dea/pubs/history/1980-1985.html>).

3 Aan deze zware 'task force', die tot doel had de drugssmokkel tegen te gaan, namen de Drug Enforcement Administration, de douane, het Bureau of Alcohol and Tobacco and Firearms, de Internal Revenue Service, het leger en de marine deel.

4 Het aantal gedetineerden steeg van 19.692 personen in 1980 tot 38.059 in 1990 (<http://www.dc.state.fl.us/oth/timeline/1980-1986.html> (throughout the 1980s)).

5 Op basis van een schikking die in 1979 in de zaak *Costello v. Wainwright* werd bereikt (430 U.S. 325 (1977)), bepaalde het federale U.S. District Court for the Middle District of Florida dat met ingang van 1985 de gevangenispopulatie maximaal op 133% van de ontwerpcapaciteit van de gevangenis mocht liggen (*Costello v. Wainwright*, 489 F. Supp. 1100 (M.D. Florida 1980)). *Costello v. Wainwright* betreft een 'class action suit' die in 1972 is gestart door gedetineerde Costello namens alle gevangenen in Florida tegen minister Wainwright van het Department of Corrections. De overvolle gevangenissen leidden volgens Costello tot 'cruel and unusual punishment'. Zie voor een volledig overzicht van de jurisprudentie in deze zaak 'The Civil Rights Litigation Clearinghouse' van de University of Michigan Law School: <http://www.clearinghouse.net/detail.php?id=644>.

6 Een mandaat zoals dat van de federale rechter van Florida werd in het verleden vaker door de diverse federale gerechten uitgevaardigd. Zo riskeerde eind jaren tachtig het gevangeniswezen van de staat Texas op grond van een mandaat van het Texaanse federale gerecht een boete van tot \$ 800.000 per dag (McCarthy, 1989:243). Voor een uitgebreide studie naar de wijze waarop de federale gerechten actie hebben ondernomen om het Amerikaanse gevangeniswezen te hervormen, zie de studie *Judicial policy making and the modern state: How the courts reformed America's prisons* van Feeley en Rubin (1998).

Om de gevangenispopulatie binnen de norm te houden, verruimt de wetgevende macht van Florida in de jaren tachtig verschillende malen de mogelijkheden tot vervroegde invrijheidstelling. Als gedetineerden zich aan de regels houden, hoeven zij in sommige gevallen slechts een kwart van hun straf uit te zitten. Het gewenste effect, een afname van het aantal gedetineerden, blijft evenwel uit doordat de wetgever tegelijkertijd steeds strengere (minimum)straffen uitvaardigt. Met andere woorden, een afname van het aantal gedetineerden door aan de “achterdeur” meer gedetineerden vervroegd in vrijheid te stellen wordt teniet gedaan door een toename van het aantal gedetineerden aan de “voordeur” als gevolg van meer punitieve wetgeving (Kaufman, 1999:385-390).

Niet alleen de wetgever en het detentiewezen, ook de rechtspraak wordt betrokken bij het vinden van een oplossing voor de overbelaste gevangenen. Het Hoogerechtshof van Florida vraagt in 1988 rechter Herbert Klein van Dade County om met een omvattend plan ter bestrijding van drugsmisbruik te komen en daarbij speciale aandacht te besteden aan het strafrechtstelsel (Klein, 1996). In het onderzoek dat Klein start, constateert hij allereerst dat 80% van degenen die zijn gearresteerd voor een misdrijf, op het moment van arrestatie positief testte op drugsgebruik. Ook leert hij dat de meerderheid van gedetineerden is veroordeeld op basis van een drugsdelict of een delict dat is gepleegd als gevolg van drugsgebruik. Hij komt voorts tot de conclusie dat het opsluiten van drugsverslaafde criminelen niet leidt tot een oplossing van hun drugsprobleem en evenmin op substantiële wijze bijdraagt aan het verminderen van recidive. Verslavingszorg in de gevangenen is nagenoeg afwezig en de reclassering faalt om een betekenisvolle rol te spelen op het moment dat gedetineerden vrijkomen. Kortom, het overbelaste strafrechtstelsel is niet in staat te voorzien in een effectieve reactie. De oplossing dient volgens Klein dan ook niet gezocht te worden in nog meer repressie, maar in behandeling om daarmee de toestroom van nieuwe zaken in te dammen. Zelf verwoordt Klein zijn conclusies tijdens de ‘keynote speech’ op het congres van Florida Drug Court in 1996 als volgt:

‘I learned that the traditional response of building more jails, appointing more prosecutors and judges, hiring more police (...) was a failure. Law enforcement alone was not working. What we really needed was not better ways to handle larger numbers, but better ways to handle the problem creating the larger numbers. (...) Finally, it became crystal clear (...) that demand reduction was the best hope for a long term solution. That is, treatment and rehabilitation for the addict (...).’ (Klein, 1996)

Om invulling te geven aan zijn inzicht ontwikkelt Klein, tezamen met ‘State Attorney’ Janet Reno en ‘Public Defender’ Bennett Brummer de contouren voor een nieuwe aanpak van drugsgerelateerde criminaliteit. Behandeling en rehabilitatie vormen daarbij centrale uitgangspunten met als belangrijk aanvullend kenmerk dat de rechter toezicht houdt op het hulpverleningstraject. In 1989 is het eerste drug court van de Verenigde Staten een feit – een aanpak die haaks staat op de tijdgeest:

‘When we first started this effort most Americans did not understand any of this. They were “educated” by those in charge of a national policy that seemed to put good headlines ahead of good sense, that all addicts were bad persons, could not and did not want to be treated and deserved to be warehoused in jail or whatever else happens to them.’ (Klein, 1996)

Inmiddels kunnen drug courts en andere vormen van ‘problem-solving courts’ al lang niet meer beschouwd worden als een anomalie in het strafrecht – daarvoor is hun aantal te groot en zijn ze te stevig verankerd in de rechterlijke organisatie. Tegelijkertijd is duidelijk dat de werkwijze en de achterliggende filosofie van problem-solving courts sterk afwijken van hetgeen gebruikelijk is in de reguliere Amerikaanse strafrechtspraak. Er wordt daarom wel gesproken van een ‘nieuw paradigma’, ‘een nieuwe rechterlijke filosofie’ of ‘een revolutie in het strafrecht’. Inderdaad associëren we het Amerikaanse strafrecht veeleer met ‘zero tolerance’, ‘mandatory minimums’ en ‘three strikes and you’re out’ dan met de op rehabilitatie gerichte aanpak van problem-solving courts. Hoe valt te verklaren dat een ontwikkeling die haaks staat op de heersende strafrechtcultuur, de afgelopen twee decennia zo’n stevige positie heeft kunnen verwerven? Deze vraag is het vertrekpunt geweest voor deze dissertatie.

1.2 Drug courts gekenschetst

Drug courts beogen een alternatief te zijn voor het reguliere strafrechtelijke systeem en streven twee samenhangende doelstellingen na: hulp aan drugsverslaafde daders om van hun verslaving af te komen en (daarmee) vermindering van criminaliteit door drugsgebruikers. Tot de doelgroep behoren zowel personen die drugsdelicten hebben begaan (30 tot 40% van de drug court deelnemers) als personen die andersoortige delicten hebben begaan als gevolg van hun verslavingsproblematiek (60 tot 70% van de drug court deelnemers). Daders die gewelddadige delicten hebben gepleegd, de zogenaamde ‘violent offenders’, zijn doorgaans uitgesloten van deelname aan een door een drug court aangeboden hulpverleningstraject. Potentiële deelnemers wordt de mogelijkheid geboden van een intensief behandeltraject in plaats van voorgeleiding voor een reguliere rechtbank (‘pre plea drug court’) of in plaats van tenuitvoerlegging van de straf na een veroordeling (‘post plea drug court’). Het ‘drug court’-programma bestaat uit een aantal fasen, meestal drie of vier. De eerste fase is met name gericht op het stabiliseren van de deelnemers, het verkennen van de behandelbehoefte en de start van de behandeling. Daarna staat de feitelijke behandeling van de verslavingsproblematiek centraal maar wordt ook aandacht besteed aan andere zaken die van belang zijn voor succesvolle rehabilitatie zoals huisvesting, opleiding en werk. In de laatste fase worden de activiteiten uit eerdere fasen gecontinueerd, neemt de intensiteit van de behandeling af en staat het programma in het teken van terugvalpreventie. Behandeling vindt in een enkel geval plaats door opname in een kliniek maar krijgt doorgaans vorm in een intensief ambulant traject. Als het behandelingsprogramma met goed gevolg wordt afgerond, vindt ontslag van rechtsvervolg plaats (in het geval van een ‘pre plea drug court’) of wordt het feit waar-

voor eerder schuld was bekend uit het strafblad verwijderd (in het geval van een 'post plea drug court').

Bijzonder aan drug courts is de toezichthoudende taak van de rechter gedurende de looptijd van het programma: deelnemers dienen gedurende het hulpverleningstraject op gezette tijden in de rechtszaal verantwoording aan de rechter af te leggen over hun gedrag, met name over hun vorderingen in het behandeltraject. In de loop van het programma neemt langzaam de frequentie van het aantal verantwoordingsmomenten af. Feitelijk wordt in drug courts het gezag van de rechter ingezet om niet alleen normconform gedrag in strafrechtelijke maar ook normconform gedrag in therapeutische zin te bewerkstelligen. De rechter gaat tijdens deze evaluatiezittingen⁷ een intensieve dialoog aan met de deelnemer, wat zeer ongebruikelijk is voor het Amerikaanse strafrecht. Daarbij staan de rechter verschillende beloningen en sancties ter beschikking. Conform inzichten uit de gedragswetenschappen kennen de sancties een gradueel verloop. De lichtste sancties variëren van een berisping door de rechter of het schrijven van een essay tot een aantal dagen gevangenis. De meest vergaande sanctie is uitsluiting van verdere deelname aan het 'drug court'-programma. In dat geval wordt de deelnemer verwezen naar het reguliere strafproces.

Een ander belangrijk kenmerk van drug courts is de intensieve samenwerking van de rechtspraak met ketenpartners en hulpverleningsinstanties. Tezamen met de officier van justitie, de advocaat van de verdachte, een medewerker van de reclassering en maatschappelijk werkers, vormt de rechter het 'drug court'-team. Dit team, waarin de rechter overigens het laatste woord heeft, bespreekt wie er wordt toegelaten tot het drug court. Ook overlegt het team, nadat een verdachte eenmaal is geaccepteerd, per deelnemer de vorderingen (of het gebrek daaraan) in het behandeltraject. Deze "voortgangsgesprekken" vinden plaats kort voordat de deelnemer zich tijdens de evaluatiezitting voor de rechter dient te verantwoorden. Van het gehele team wordt verwacht dat zij het belang van de deelnemer, in drug courts ook wel 'cliënt' genoemd, als uitgangspunt nemen. Daarmee is deze aanpak ver verwijderd van de adversaire procesvoering die kenmerkend is voor de reguliere strafrechtspraak.

De voorgaande beschrijving zou de indruk kunnen wekken dat er een uniform model voor drug courts bestaat. Dat is evenwel niet het geval. Hoewel drug courts de hiervoor genoemde kenmerken delen, bestaat bij de nadere uitwerking ervan in de praktijk veel variatie. Zo stellen drug courts hun eigen toelatingscriteria op, is er geen vast behandel aanbod en zijn er duidelijke verschillen met betrekking tot de duur van de behandeltrajecten. Aanvullend zijn er nog verschillende typen drug courts te onderscheiden, zoals drug courts voor volwassenen en drug courts voor minderjarigen. Tevens zijn als "spin-off" van drug courts de 're-entry drug courts' in het leven geroepen. In 're-entry courts' wordt het 'drug court'-model toegepast in het kader van het reclasseringstraject na afloop van een gevangenisstraf. In de rest van dit boek zal, tenzij anders vermeld, worden uitgegaan van drug courts voor volwassenen en zullen de 're-entry drug courts' buiten beschouwing worden gelaten.

7 De gebruikelijke term in de Verenigde Staten voor deze evaluatiezittingen is 'status hearings'.

1.3 **Uitgangspunten van probleemoplossende rechtspraak**

Wat begon als een lokaal initiatief in Florida begin jaren negentig is inmiddels staande praktijk in veel rechtbanken in de Verenigde Staten. In 2010 tellen de Verenigde Staten ruim 2.500 drug courts.⁸ Daar komt bij dat de aanpak van drug courts navolging heeft gekregen in andersoortige problem-solving courts of, zoals ze in Californië worden genoemd, ‘collaborative justice courts’. Het volgende citaat geeft een duidelijke omschrijving van problem-solving courts. Daarna volgt een korte toelichting op de kenmerken die in deze definitie besloten liggen.⁹

‘These courts are distinguished by the following elements: a problem-solving focus, a team approach to decision making, integration of social services, judicial supervision of the treatment process, community outreach, direct interaction between defendants and the judge, and a pro-active role for the judge in and outside the courtroom.’ (Administrative Office of the Courts California & Center for Court Innovation, 2004:v)

1) *Nadruk op probleemoplossing.* De gedachte achter problem-solving courts is simpel. Crimineel gedrag kan in veel gevallen worden verklaard door persoonlijke problemen van de overtreder. Deze achterliggende problematiek wordt door de reguliere rechtspraak grotendeels genegeerd, waardoor de kans op recidive groot is. Door de persoonlijke problemen van de overtreder wél te adresseren, beogen problem-solving courts de oorzaken van herhaald crimineel gedrag weg te nemen. Maar de ambities reiken verder dan het helpen van de overtreder alleen. Overtredingen zijn zelden zonder slachtoffers. Daarom zouden naast de overtreder ook de samenleving in het algemeen en de slachtoffers van crimineel gedrag in het bijzonder, gebaat zijn bij een duurzame aanpak van de achterliggende oorzaken van crimineel gedrag. ‘[A]t the end of the day, the goal is (...) to make a difference in the lives of victims, the lives of defendants and the lives of neighborhoods. (...) Problem-solving courts seek to achieve tangible outcomes for victims, for offenders and for society’ (Berman & Feinblatt, 2002:4).

2) *Teamaanpak.* Hoewel de rechter uiteindelijk verantwoordelijk is voor de rechterlijke beslissingen, laat hij zich in de setting van probleemoplossende rechtspraak adviseren door een team van ‘stakeholders’. In het prototype problem-solving court, het drug court, bestaat dit team uit: de advocaat van de verdachte, een officier van justitie, een vertegenwoordiger van de reclassering, en een of meerdere case managers (hulpverleners). De ratio achter deze samenwerking is als volgt: ‘Problem-solving courts acknowledge that many of the cases that appear in court have a social and human dimension as well as a legal one. For this reason, they employ a collaborative,

8 Volgens de National Association of Drug Court Professionals tellen de Verenigde Staten in juni 2010 2.559 operationele drug courts. Zie: <http://www.nadcp.org/nadcp-home/>.

9 De beschrijving van de kenmerken van probleemoplossende rechtspraak betreft een aanpassing van een eerder gepubliceerde tekst in: Verberk, 2005:60-62.

multi-disciplinary approach, relying on both government and non-profit partners (social scientists, treatment providers, probation departments, community groups and others) to help improve decision-making' (Berman & Feinblatt, 2002:5).

3) *Hulpverlening in een strafrechtelijk kader.* In veel gevallen kan het criminele gedrag van daders (deels) worden verklaard uit achterliggende problematiek. Om deze problematiek het hoofd te bieden wordt in problem-solving courts (verslavings)therapie aangeboden. Behalve over 'problem-solving courts' en 'collaborative justice courts' wordt daarom ook wel over 'therapeutic courts' gesproken.¹⁰ Vaak neemt een maatschappelijk werker de rol van 'case manager' op zich. Deze persoon, die onderdeel uitmaakt van het 'drug court'-team, ziet er op toe dat de deelnemer de juiste hulp krijgt aangeboden (dikwijls door meerdere hulpverlenende instanties). Ook adviseert de case manager de rechter met betrekking tot sancties en beloningen voor de deelnemer aan het problem-solving court. In de woorden van de rechter van het San Francisco Drug Court: 'It is different [from a traditional criminal court] because there is a lot more give and take, and discussion and deferral at times to the recommendations of people who do the treatment work. Who have an expertise that a judge doesn't have on addiction issues.'¹¹

4) *Rechterlijk toezicht.* In problem-solving courts wordt het gezag van rechters ingezet om normnaleving te bevorderen. Zo moet een deelnemer aan een drug court zich op gezette tijden tegenover de rechter verantwoorden over de geboekte vooruitgang tijdens het therapeutisch proces. De toezichthoudende rol van de rechter wordt wel gezien als dé verklaring voor het succes van drug courts (Berman & Feinblatt, 2005:36). Daar waar gewoonlijk de rechter geen betrokkenheid heeft met de executiefase, ligt bij drug courts de bemoeienis van de rechter dus juist in die fase. 'Problem-solving courts rely upon the active use of judicial authority to solve problems and change the behavior of litigants. Instead of passing of cases (...) judges at problem-solving courts stay involved with each case throughout the post-adjudication process. Drug court judges for example, closely supervise the performance of offenders in drug treatment, requiring them to return to court frequently for urine testing and progress reports.'¹²

5) *Maatschappelijke betrokkenheid.* Problem-solving courts betrekken nadrukkelijk de gemeenschap, de 'community', bij hun activiteiten. Merendeels gaat het om professionals: de ketenpartners, overheidsorganisaties, maatschappelijk werk en andere hulpverleningsinstanties. Soms is ook de "gewone burger" actief betrokken bij problem-solving courts. Van de verschillende typen problem-solving courts is dit het

10 Een andere reden waarom de term 'therapeutic courts' wordt gebezigd, is dat de theorie van 'therapeutic jurisprudence' wel wordt gezien als de theoretische fundament van problem-solving courts (zie paragraaf 1.6).

11 Interview met Susan Breall, augustus 2004.

12 Zie: <http://www.courtbuilders.org/research/principles-problem-solving-courts> (Center for Court Innovation).

meest nadrukkelijk aan de orde bij ‘community courts’.¹³ In sommige varianten van de community courts zijn burgers (mede)verantwoordelijk voor strafoplegging. Bij andere community courts maken burgers onderdeel uit van de raad die adviseert over de aanpak van lokale criminaliteit (‘the community advisory board’). Of, zoals bij het Red Hook Justice Community Center het geval is, kunnen alle burgers gratis gebruik maken van diensten die het community court te bieden heeft. ‘The concept of “collaborative justice” courts grew out of the collaboration with courts and their community. (...) Forging partnerships among collaborative justice courts, public agencies and community based organizations increases the availability of services, enhances the program’s effectiveness, and generates local support.’¹⁴

6) *Directe interactie tussen rechter en verdachte.* Om het gewenste gedrag bij de deelnemers te stimuleren, gaan rechters tijdens de rechtszitting direct met hen in gesprek. Is goede vooruitgang in het hulpverleningstraject geboekt, dan zal de rechter de deelnemer complimenteren en hem bemoedigend toespreken. Blijft vooruitgang daarentegen uit, dan zal hij de desbetreffende persoon stevig aanpakken en eventueel sancties opleggen. Kortom, in plaats van zaken snel en routinematig af te doen, gaat de rechter daadwerkelijk de dialoog aan met de verdachte. De rechter van het drug court in San Francisco: ‘So I want to hear from them. I want to hear their explanations. And I don’t want it to be polished up by their attorneys. I want to hear in raw form what they have to say. (...) Not just saying: “How is your treatment program going? Great! I’ll see you next week.” But by asking some hard questions.’¹⁵

7) *Proactieve opstelling van de rechter.* Niet alleen in de rechtszaal, ook daarbuiten kenmerkt het optreden van de rechter zich door een proactieve houding. Allereerst heeft de rechter een leidende rol in het teamoverleg waar op casusniveau de vorderingen van de deelnemers aan het desbetreffende ‘problem-solving court’-programma worden besproken. Daarnaast komt het voor, als dit in het belang van de deelnemende verdachte is, dat de rechter zijn eigen gezag inzet om een verdachte geplaatst te krijgen in een behandelcentrum of om ervoor te zorgen dat de desbetreffende persoon kan deelnemen aan een opleiding. Ook wordt wel van rechters verwacht dat zij zich hard maken om (financiële) steun voor hun programma te verwerven. Zo luidde het advies van Judge Tauber, een ‘drug court’-rechter van het eerste uur, aan zijn collega’s: ‘Get to know your local government officials and make sure that they know about your program. Be prepared to lobby your County Executive and/or Board of Supervisors for continued financial and political support’ (Tauber, 1993:5).

13 ‘Community courts’ betreffen een vorm van lokale rechtspraak waarbij overlastdelicten centraal staan en waar de gemeenschap bij de rechtspraak wordt betrokken. Zie paragraaf 1.4.

14 Zie: <http://www.courts.ca.gov/programs-collabjustice.htm>.

15 Interview met Susan Breall, augustus 2004.

1.4 Soorten en maten

Naast drug courts zijn er verschillende andere problem-solving courts, met als bekendste varianten 'community courts', 'youth courts', 'homeless courts', 'mental health courts' en 'domestic violence courts'. In het navolgende worden deze verschillende typen courts op hoofdlijnen beschreven.¹⁶ Hoewel probleemoplossing de kern is van elk van deze courts, bestaan er behoorlijke verschillen in aanpak. Deze variëteit bestaat niet alleen tussen de verschillende typen problem-solving courts, ook binnen elk type problem-solving court bestaan er (aanzienlijke) verschillen. Voor een uitgebreidere beschrijving van twee problem-solving courts in actie, verwijs ik naar het rapport *Rechter onder de mensen?* waarin een beeld wordt geschetst van het San Francisco Drug Court en het McCullum Youth Court in Oakland (Verberk, 2005).

Community courts

- *Aanleiding.* Community courts zijn ontstaan uit de frustratie dat relatief geringe delicten, die desalniettemin veel overlast veroorzaken zoals het aanbrengen van graffiti, openbare dronkenschap, vandalisme en prostitutie, niet effectief worden aangepakt. Als overtreders van dergelijke delicten al door de politie worden opgepakt, leidt dit doorgaans niet tot vervolging; de prioriteit van het openbaar ministerie ligt bij zwaardere zaken. Het Midtown Community Court in Manhattan is opgericht in 1993 en is het eerste en het bekendste community court van de Verenigde Staten. Het Midtown Community Court heeft gediend als inspiratiebron voor soortgelijke rechtbanken in de rest van de Verenigde Staten en ver daarbuiten.
- *Doel.* Community courts, geïnspireerd op de 'broken window'-theorie¹⁷, zijn gericht op de aanpak van zogenaamde 'quality of life offenses'. Overtreders van dergelijke delicten ontspringen niet langer de dans, maar krijgen een alternatieve straf opgelegd. Daarbij wordt van de overtreder verwacht dat hij verantwoordelijkheid neemt voor zijn daden – onder meer door een straf uit te voeren in de buurt waarin hij de overtreding heeft begaan. De gedachte is dat met een strafrechtelijke reactie op relatief geringe delicten, meer en ergere delicten worden voorkomen. Voorts wordt met de aanpak van dergelijke delicten het signaal afgegeven aan de buurt waarin deze delicten worden gepleegd dat zij, en de hinder die zij ondervinden van de overlastdelicten, serieus worden genomen.
- *Proces.* In sommige community courts worden burgers via zogenaamde 'community boards' betrokken bij de prioriteitbepaling van te vervolgen delicten en is een rechter verantwoordelijk voor strafoplegging. In andere community courts bepalen

¹⁶ Deze beschrijving betreft een enigszins aangepaste versie van een eerder gepubliceerde tekst in: Verberk, 2005:64-67.

¹⁷ Kern van de 'broken window'-theorie is dat wanneer in een buurt een gebroken ruit niet wordt gerepareerd, daarna andere ruiten snel zullen sneuvelen. Daarbij dient de kapotte ruit overigens beschouwd te worden als een metafoor: als in een wijk niet wordt opgetreden tegen schade, vandalisme of verloedering, gaat hiervan een aanzuigende werking op criminaliteit uit. De theorie is geïntroduceerd door Kelling en Wilson (1982).

“gewone burgers”, tezamen met vertegenwoordigers van politie of justitie, de aard van de op te leggen sanctie. In beide gevallen worden overtreders zo snel mogelijk na de overtreding voorgeleid. In plaats van gevangenisstraffen of boetes, worden alternatieve straffen opgelegd die vergelijkbaar zijn met de Nederlandse taakstraffen, zoals het verwijderen van graffiti, plantsoenonderhoud of het schoonmaken van straten. Indien aan de orde, wordt wel hulp aangeboden bij de aanpak van problemen waarmee de overtreders te kampen hebben (zoals alcohol- en drugsgebruik, werkeloosheid, dakloosheid, et cetera).

Youth courts

– *Aanleiding.* Youth courts beogen een passende reactie te geven op relatief geringe delicten van jeugdige ‘first offenders’. Doorgaans hebben jeugdige overtreders al verschillende delicten begaan, alvorens zij voor het eerst door justitie ter verantwoording worden geroepen. Niet zelden zijn zij ten tijde van hun eerste arrestatie al afgeleden in de criminaliteit. Maar ook komt het voor dat jongeren meteen na hun eerste overtreding strafrechtelijk worden vervolgd en een strafblad opbouwen. Youth courts, waarin recht wordt gesproken door ‘peers’ (leeftijdgenoten), voorzien in een middenweg tussen beide uitersten. Zij beogen te voorzien in een betekenisvolle reactie op het gepleegde delict zonder dat de jongere in kwestie direct een strafblad opbouwt. Youth courts bestaan al sinds jaar en dag in de Verenigde Staten, maar pas sinds de jaren negentig wordt deze werkwijze op grotere schaal toegepast.

– *Doel.* In youth courts wordt van de jeugdige overtreders verlangd dat zij verantwoordelijkheid nemen voor hun gedrag. Voorafgaand aan de zitting hebben zij reeds een bekentenis afgelegd aan de politie en vaak worden zij gevraagd om hun excuses aan te bieden aan degene(n) die zij met hun gedrag schade hebben toegebracht. Tegelijkertijd beogen youth courts bij te dragen aan zelfvertrouwen en een positief zelfbeeld van de jongere in kwestie – hiertoe zijn op verschillende plaatsen speciale programma’s ontwikkeld. Het uiteindelijke doel is de kans op recidive te verkleinen.

– *Proces.* Youth courts zijn gebaseerd op het principe van positieve ‘peer pressure’: rechtspraak vindt plaats door een jury van leeftijdgenoten van de overtreder. Van de overtreders wordt verwacht dat zij in de rechtszaal uitleg geven over hun overtreding en vragen beantwoorden van de jury, de officier van justitie en hun eigen advocaat. Hierna legt de jury een passende straf op. Er is wel een volwassene aanwezig die de functie van rechter op zich neemt (vaak een advocaat of een rechter), maar deze rol laat zich het best kwalificeren als “spelleider”. De rechter bemoeit zich niet met de aard van de sanctie. De straf van de jury bestaat doorgaans uit een combinatie van de volgende sancties: taakstraf, het schrijven van een essay en/of een excuusbrief, en een bepaalde vorm van (groeps)therapie (zoals trainingen agressieregulatie of ‘drug & alcohol counseling’). Aanvullend wordt van de jeugdige overtreders verwacht dat zij zitting nemen in de jury van een of meer toekomstige ‘youth court’-zaken zodat zij kennis maken met ‘de andere kant’ van het rechtssysteem. Op deze wijze wordt in youth courts bestraffing verenigd met educatieve doeleinden.

Homeless courts

- *Aanleiding.* Een relatief grote groep daklozen komt in aanraking met justitie, vaak als gevolg van delicten die samenhangen met hun daklozenbestaan, zoals overnachten in het openbaar of in een auto, openbare dronkenschap en “zwart rijden”. Wanneer zij voor dergelijke overtredingen worden beboet, zijn zij vaak niet in staat of bereid deze boete te betalen. Als zij vervolgens worden gedagvaard en zij verzuimen voor de rechter te verschijnen, wordt een opsporingsbevel tegen hen uitgevaardigd. Hierdoor raken de daklozen in een negatieve spiraal. Werkgevers nemen doorgaans geen werknemers aan tegen wie een opsporingsbevel openstaat, het opsporingsbevel belet de toegang tot bepaalde sociale voorzieningen en ook zaken als het aanvragen van een rijbewijs behoren niet langer tot de mogelijkheden.
- *Doel.* Om de vicieuze cirkel waarin veel daklozen zich bevinden te doorbreken, wordt hen in een homeless court de mogelijkheid geboden om in één rechtszitting alle lopende rechtszaken af te handelen. Dit stelt hen in staat om een nieuwe start te maken.
- *Proces.* Deelnemers aan een homeless court krijgen de gelegenheid om boetes en opsluiting in te ruilen voor participatie in programma's die zijn ontwikkeld door de opvangcentra voor daklozen. Doorgaans gaat het daarbij om programma's die voorzien in een opleiding of hulp bij het vinden van een baan en initiatieven die daklozen helpen bij de aanpak van hun verslavingsproblematiek. De deelnemers aan een homeless court hebben deze programma's reeds afgerond alvorens zij voor de rechter verschijnen. Tijdens de zitting, spreekt de rechter de deelnemers van het homeless court doorgaans vrij van rechtsvervolging, daarbij de 'plea' volgend die het openbaar ministerie en de 'public defender' overeen zijn gekomen. De meeste daklozen verlaten het homeless court dan ook met een juridisch schone lei.

Mental health courts

- *Aanleiding.* Veel overtredders kampen met psychiatrische problemen. Naar schatting 16% van de Amerikaanse gevangenispopulatie heeft een psychiatrische stoornis.¹⁸ 'Deinstitutionalisering' ofwel het behandelen van patiënten met een psychiatrische stoornis buiten klinieken, wordt gezien als een belangrijke oorzaak van het groeiend aantal psychiatrische patiënten dat met justitie in aanraking komt. In de Verenigde Staten is het aantal patiënten in psychiatrische ziekenhuizen afgenomen van 559.000 in 1960 tot 60.000 in 1999 (Casey & Rottman, 2003:8).
- *Doel.* Mental health courts beogen zowel de publieke veiligheid te dienen als het welzijn van psychiatrische patiënten te vergroten door behandeling in plaats van opsluiting. Daarmee wordt een afname van zowel juridische recidive (crimineel gedrag) als klinische recidive (hospitalisatie) nagestreefd.

18 Volgens Human Rights Watch (2003) gaat het mogelijk zelfs om 20% van de gevangenispopulatie. 'As many as one in five of the 2.1 million Americans in jail and prison are seriously mentally ill, far outnumbering the number of mentally ill who are in mental hospitals.' Daaraan wordt toegevoegd dat 'prisons and jails have become the nation's default mental health system'.

– *Proces.* De werkwijze in mental health courts vertoont grote overeenkomsten met de aanpak van drug courts. Ook in mental health courts krijgen niet-gewelddadige overtredders de kans om een reguliere (gevangenis)straf in te ruilen voor behandeling. Ook hier staat samenwerking tussen de rechter en andere betrokken partijen centraal en moet de deelnemer zich op gezette tijden verantwoorden voor de rechter over zijn of haar vooruitgang.

Domestic violence courts

– *Aanleiding.* Domestic violence courts hanteren als uitgangspunt dat huiselijk geweld geen privé-aangelegenheid is maar een delict dat strafrechtelijk behoort te worden aangepakt. Domestic violence courts zijn opgericht om ervoor te zorgen dat huiselijk geweld niet langer onbestraft blijft.

– *Doel.* Domestic violence courts beogen te bewerkstelligen dat overtredders verantwoordelijkheid nemen voor hun daden en zich in de toekomst niet meer schuldig maken aan huiselijk geweld. Rehabilitatie van de dader is, in tegenstelling tot andere problem-solving courts evenwel niet de primaire doelstelling van domestic violence courts; het belangrijkste doel is het vergroten van de veiligheid van slachtoffers van huiselijk geweld.

– *Proces.* Domestic violence courts besteden zowel aandacht aan het slachtoffer als aan de overtredder. Slachtoffers worden geholpen hun weg te vinden naar bijvoorbeeld medische voorzieningen, tijdelijke opvang en kinderopvang. Ook worden zij in voorkomende gevallen verwezen naar instanties die hen hulp bieden bij het vinden van werk of het volgen van een opleiding. Veel meer dan bij andere problem-solving courts ligt de nadruk bij domestic violence courts op bestraffing van overtredders. Naast hun straf worden overtredders verplicht verschillende vormen van therapie te volgen zoals drug- en alcoholtherapie, agressieregulatie of een therapie die hen ondersteunt bij hun ouderlijke taken. Ook voor domestic violence courts geldt dat de overtredders zich op gezette tijden tegenover de rechter moeten verantwoorden.

Tot besluit. Het voorafgaande overzicht is geen uitputtend overzicht van de verschillende problem-solving courts; zoals gezegd gaat het om de bekendste varianten. Daarnaast zijn er bijvoorbeeld: ‘gun courts’ gericht op (minderjarige) daders betrokken bij een delict waar vuurwapens in het spel waren; ‘prostitution courts’¹⁹ bedoeld om prostituees uit te prostitutie te halen; ‘DWI/DUI courts’ gericht op personen die zijn veroordeeld voor rijden onder invloed (driving while impaired/driving under the influence); ‘truancy courts’ gericht op spijbelende leerlingen; en ‘gambling courts’, gericht op gokverslaafden die als gevolg van hun gokproblemen criminele delicten begaan. Het gaat bij deze typen problem-solving courts, met uitzondering van ‘DWI/DUI courts’ en ‘truancy courts’, om kleine aantallen: in 2007 ging het voor elk

19 Prostitutie is een strafbaar feit en wordt in sommige deelstaten van de VS gezien als een misdrijf. In Texas bijvoorbeeld, is wettelijk bepaald dat als een prostituee tweemaal eerder is veroordeeld voor prostitutie, de derde keer er sprake is van een misdrijf.

van genoemde typen om minder dan tien courts (Huddleston, Marlowe & Casebolt, 2008:18).²⁰

1.5 Institutionalisering

Wat begon met een lokaal initiatief in Florida is inmiddels uitgegroeid tot een nationale beweging: 'the drug court movement'. De oprichting van de National Association for Drug Court Professionals (NADCP) heeft daarbij een cruciale rol gespeeld. Bedoeld voor alle professionals betrokken bij drug courts (rechters, officieren van justitie, advocaten, hulpverleners en reclasseringsmedewerkers) biedt deze organisatie ondersteuning aan drug courts in alle deelstaten. Educatie en onderzoek vallen onder de verantwoordelijkheid van National Drug Court Institute (NDCI) dat sinds 1997 onderdeel uitmaakt van de NADCP. Inmiddels heeft het NDCI cursussen en trainingen verzorgd voor bijna 37.000 professionals en bezoeken ongeveer 3.000 professionals jaarlijks het nationale NADCP-congres.²¹ Voorts heeft de NADCP het initiatief genomen tot het opstellen van 'The Key Components': tien uitgangspunten voor het functioneren van drug courts. Dit document is gepubliceerd door het Bureau of Justice Assistance en geldt als een leidraad voor de vormgeving van drug courts (Ashcroft, Daniels & Herraiz, 1997).²² De NADCP heeft een duidelijke (politieke) agenda en heeft met succes gelobbyd voor financiering van drug courts. Mede door de inzet van deze organisatie werd in 1994 in de Violent Crime Control and Law Enforcement Act een passage opgenomen die voorzag in financiële middelen voor drug courts. Sindsdien bedraagt de federale financiering van drug courts voor volwassenen ongeveer \$ 40 miljoen op jaarbasis. Aanvankelijk werden de federale fondsen uitsluitend beschikbaar gesteld voor de opstartfase van drug courts waarna het voortbestaan afhankelijk werd van lokale financiering, maar tegenwoordig worden tevens middelen ter beschikking gesteld om het functioneren van bestaande drug courts te verbeteren.

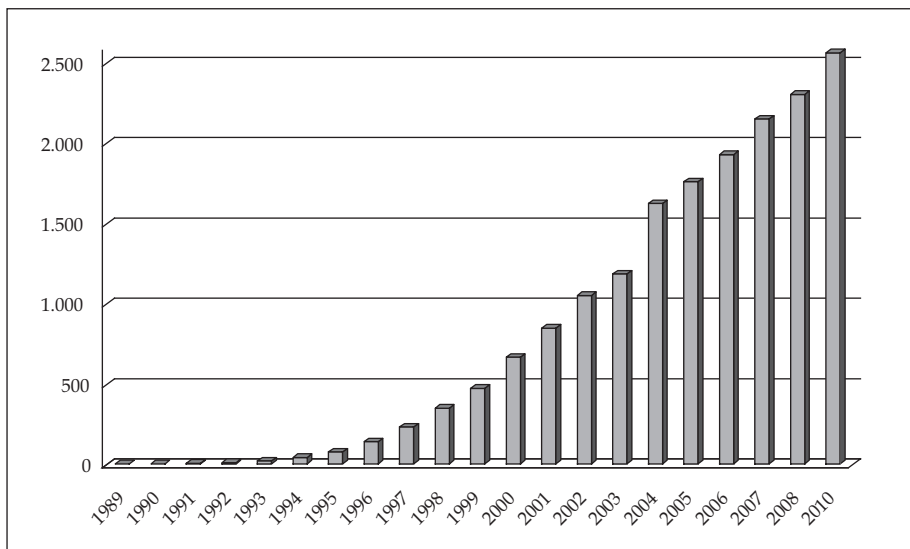
20 Volgens het National Drug Court Institute zijn er in 2008 304 'truancy courts' operationeel (Huddleston et al., 2008:19). Volgens het National Center for DWI Courts zijn er in 2009 531 'DWI courts' operationeel, waarvan 172 'DWI courts' die uitsluitend werken met 'rijders onder invloed' en 354 'DWI courts' waarbij het feitelijk gaat om drug courts die ook 'rijders onder invloed' als deelnemers accepteren. Zie: <http://www.dwicourts.org/ncdc-home/>.

21 Zie: <http://www.nadcp.org/learn/about-nadcp> (National Association of Drug Court Professionals).

22 De tien 'key components' luiden: 1. Drug courts integrate alcohol and other drug treatment services with justice system case; 2. Using a nonadversarial approach, prosecution and defense counsel promote public safety while protecting participants' due process; 3. Eligible participants are identified early and promptly placed in the drug court; 4. Drug courts provide access to a continuum of alcohol, drug, and other related treatment and rehabilitation services; 5. Abstinence is monitored by frequent alcohol and other drug testing; 6. A coordinated strategy governs drug court responses to participants' compliance; 7. Ongoing judicial interaction with each drug court participant is essential; 8. Monitoring and evaluation measure the achievement of program goals and gauge effectiveness; 9. Continuing interdisciplinary education promotes effective drug court planning, implementation, and operations; 10. Forging partnerships among drug courts, public agencies, and community-based organizations generates local support and enhances drug court program effectiveness.

Deze financiële steun heeft in belangrijke mate bijgedragen aan de groei van het aantal drug courts. Figuur 1.1 toont een overzicht van het aantal drug courts in de Verenigde Staten in de periode 1989 (1) tot juni 2010 (2.559). In veel staten, New York en Californië voorop, worden drug courts inmiddels door de wetgever en de rechterlijke organisatie gezien als normaal onderdeel van de planning- en begrotingscyclus van de rechtspraak. Dit wordt gezien als bewijs dat drug courts ‘have moved in status from isolated grant-funded projects to accepted components of the criminal court function’ (Goldkamp, 2003:201). Het gaat om een fenomeen dat, zoals de redacteurs van een speciale editie van *American Criminal Law Review* het verwoordden, ‘for good or ill – can no longer be dismissed as a sideshow to the real action in traditional courts’ (Dorf & Fagan, 2003:1511).

Figuur 1.1 Aantal drug courts in de Verenigde Staten: 1989-2010



Bron: National Drug Court Institute (<http://www.ndci.org/>)

Naast drug courts zijn er volgens de gegevens van het NDCI in 2010 ongeveer 1.200 andersoortige problem-solving courts operationeel.²³ De meest recente cijfers waarbij de aantallen per type problem-solving court zijn gespecificeerd hebben betrekking op 2007. Youth courts zijn door het NDCI buiten beschouwing gelaten. Als we deze wel betrekken, betekent dit dat in 2007 in de Verenigde Staten ruim 5.500 problem-solving courts operationeel waren (volgens de National Association of Youth Courts telde de Verenigde Staten in dat jaar 1.301 youth courts).²⁴ Figuur 1.2 geeft een over-

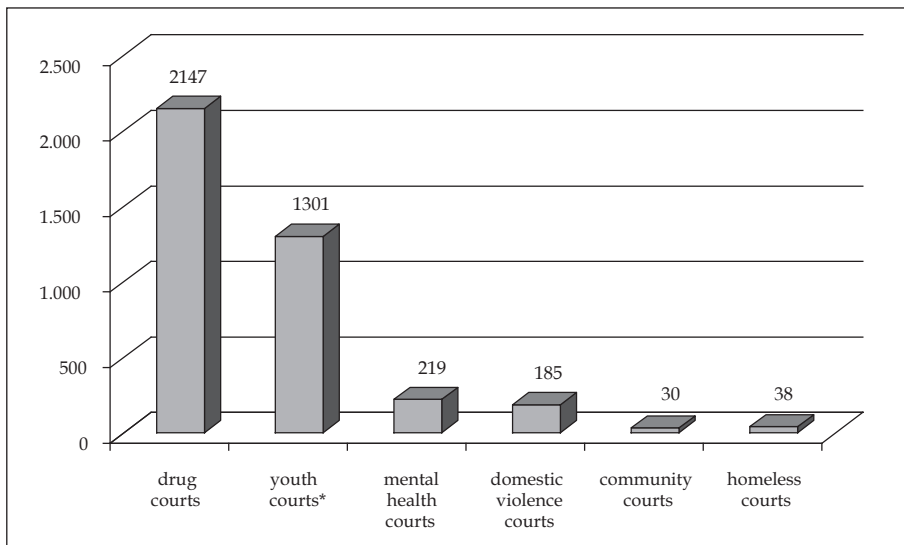
²³ Zie: <http://www.nadcp.org/learn/about-nadcp> (National Association of Drug Court Professionals).

²⁴ Zie: <http://www.youthcourt.net/> (National Association of Youth Courts).

zicht van de aantallen van de verschillende typen problem-solving courts zoals die in de vorige paragraaf zijn omschreven. Deze andersoortige problem-solving courts hebben evenwel niet een positie die vergelijkbaar is met drug courts. Zij hebben niet zo'n prominente plaats binnen de rechtspraak weten te verwerven als drug courts en kennen geen federaal programma ter financiële ondersteuning, noch kunnen zij terugvallen op een goed geoutilleerde landelijke organisatie zoals het NADCP.

Ook binnen de reguliere rechtspraak wordt ruimte gezien voor de principes van probleemoplossende rechtspraak. De eerste stap daartoe werd gezet in 2000 toen de 'Chief Justices' van individuele staten en de 'State Court Administrators' gezamenlijk een resolutie aannamen om in de periode 2000-2010 de principes en werkwijze van problem-solving courts te introduceren in de reguliere rechtspleging. Uit onderzoek in New York en Californië in 2003 bleek dat rechters optimistisch waren over de mogelijkheden daartoe (Farole, Puffet, Rempel & Byrne, 2004). De rechters die hebben deelgenomen aan dit onderzoek waren van mening dat de reguliere rechtspraak een voorbeeld zou kunnen nemen aan problem-solving courts als het gaat om de interactie tussen rechter en verdachte, monitoring door de rechter, en het opleggen van therapie als onderdeel van een straf. Vooralsnog zijn er echter geen signalen dat de reguliere rechtspraak daadwerkelijk op grote schaal de uitgangspunten van problem-solving courts is gaan toepassen.

Figuur 1.2 Aantallen problem-solving courts in de Verenigde Staten: 2007



Bron: National Drug Court Institute (Huddleston et al., 2008:19) & National Association of Youth Courts (<http://www.youthcourt.net/>) * Het aantal van 1.050 youth courts heeft betrekking op 2010.

1.6 Theoretische kaders

1.6.1 *Een beweging op zoek naar een theorie*

Juist omdat de uitgangspunten van problem-solving courts zo afwijken van de principes van het reguliere strafrecht, groeide de behoefte onder rechters aan een theoretische onderbouwing die hun experimenten kon rechtvaardigen en hieraan verder richting kon geven (Rottman, 2000:26). Het antwoord is met name gevonden in de theorie van 'therapeutic jurisprudence' en in mindere mate ook in de theorie van herstelrecht. Beide theorieën worden wel ondergebracht bij de 'comprehensive law movement'.²⁵ Deze "beweging" streeft naar een holistische, humane en interdisciplinaire toepassing van het recht. Het betreft een amalgaam van theorieën en ontwikkelingen (ook wel vectoren genoemd) die met elkaar gemeen hebben dat ze een toepassing van het recht voorstaan die gericht is op het vergroten van het welzijn van individuen en waarbij aandacht wordt besteed aan niet-juridische belangen (Daicoff, 2006). De term 'comprehensive law' maakt geen analytisch onderscheid tussen theorieën (zoals 'therapeutic jurisprudence' en herstelrecht) en innovaties in de rechtspraktijk (zoals problem-solving courts en mediation), heeft betrekking op verschillende vormen van conflictoplossing (zoals 'collaborative law' en 'transformatieve mediation'), en refereert zowel aan ontwikkelingen in het civiele recht als in het strafrecht. De 'comprehensive law'-beweging is daarmee een verzamelnaam voor uiteenlopende ontwikkelingen en denkbeelden en als gevolg weinig behulpzaam bij de theoretische onderbouwing van problem-solving courts. En hoewel zij het inzicht in het functioneren van drug courts vergroten, voorzien ook herstelrecht en 'therapeutic jurisprudence' niet in een toereikend theoretisch kader voor problem-solving courts. Zoals ik hierna zal beargumenteren, is een alternatief theoretisch kader nodig dat gevonden kan worden in het werk van Philippe Nonet en Philip Selznick en meer specifiek in hun concept van 'responsief recht'.

1.6.2 *Herstelrecht*

De kerngedachte van het herstelrecht is dat een delict niet zozeer beschouwd moet worden als overtreding van de regels, maar gezien moet worden in het perspectief van de schade die met het delict is toegebracht. Bij de (strafrechtelijke) reactie op het

25 Tot de 'comprehensive law movement' worden gerekend: (1) collaborative law, (2) creative problem solving, (3) holistic justice, (4) preventive law, (5) problem-solving courts, (6) procedural justice, (7) restorative justice, (8) therapeutic jurisprudence, en (9) transformative mediation. NB: De term 'collaborative law' dient niet verward te worden met de term 'collaborative justice' (Daicoff, 2006). 'Collaborative law' heeft betrekking op het buiten de rechtspraak om oplossen van een conflict waarbij partijen worden bijgestaan door hun advocaat. 'Collaborative law' wordt vooral toegepast bij echtscheidings- en andere familiezaken om een oplossing te vinden waarmee beide partijen akkoord gaan en waarbij aandacht wordt geschonken aan de toekomstige relatie tussen partijen. 'Collaborative justice' is een term die in de staat Californië wordt gebruikt als alternatieve term voor 'problem-solving justice'.

delict dient het herstel van deze schade centraal te staan. Voor slachtoffers kan dit herstel van materiële schade inhouden of een schadevergoeding voor fysiek of geestelijk leed. Belangrijker nog is dat voor slachtoffers het gevoel van veiligheid en waardigheid wordt hersteld (Braithwaite, 2002:250). Dit wordt onder meer bereikt door hen te betrekken bij de afhandeling van het delict. Dit draagt er ook toe bij dat slachtoffers het gevoel krijgen meer controle te kunnen uitoefenen. Herstel van de door de dader veroorzaakte schade kan op verschillende wijzen vorm krijgen, bijvoorbeeld door middel van een taakstraf of door slachtoffer-dadermediation, ook wel aangeduid als 'herstelgesprek'.

De nadruk die in het herstelrecht wordt gelegd op reparatie van de met het delict aangerichte schade, impliceert dat het straffen van de dader niet de primaire focus is. Belangrijker in het herstelrecht is dat de dader verantwoordelijkheid aanvaardt voor zijn handelen. Dan pas ontstaat bij de dader inzicht in zijn eigen gedrag. Dergelijk inzicht is de eerste en noodzakelijke stap voor gedragsverandering en daarmee ook een vereiste om recidive te voorkomen. Tevens beoogt herstelrecht een gunstig pedagogisch effect op de dader. Daarbij geldt dat weliswaar het gedrag van de dader wordt veroordeeld, maar niet de persoon van de dader.

Problem-solving courts passen, in meer of mindere mate, elementen van herstelrecht toe. Net als in het herstelrecht, ligt de focus in 'problem-solving justice' niet op het bestraffen van de dader. Het uitgangspunt dat de dader verantwoordelijkheid dient te nemen voor zijn gedrag, zien we terug in de verschillende vormen van therapie die (doorgaans) onderdeel uitmaken van de programma's van problem-solving courts. Meest expliciet komen de principes van herstelrecht terug in youth courts waarbij van jeugdige daders wordt gevraagd dat zij hun excuses aanbieden aan het slachtoffer of dat zij de schade die zij hebben veroorzaakt door middel van een taakstraf "terugbetalen" aan de gemeenschap. Ook community courts kennen duidelijk elementen van herstelrecht. De straf die in een community court wordt opgelegd, bestaat vaak uit een taakstraf die dient te worden uitgevoerd in de buurt waar de overtreding is begaan waarmee de straf de buurt ten goede komt (denk bijvoorbeeld aan het verwijderen van graffiti of parkonderhoud).

Met uitzondering van domestic violence courts, vinden we echter in geen van de problem-solving courts participatie van slachtoffers terug. Dit terwijl betrokkenheid van het slachtoffer een belangrijk uitgangspunt is in de theorie van herstelrecht. Meer in het algemeen geldt dat de meeste vormen van problem-solving courts – en in elk geval drug courts, mental health courts en homeless courts – hoofdzakelijk gericht zijn op de dader. Voor het herstel van de met de gepleegde delicten veroorzaakte schade bestaat in deze courts doorgaans weinig expliciete aandacht.

Er moet dan ook geconcludeerd worden dat problem-solving courts weliswaar gebruik maken van een aantal uitgangspunten van herstelrecht, maar dat deze theorie niet in algemene zin het functioneren van deze courts ondersteunt. Geldt dit wel voor 'therapeutic jurisprudence'? Deze theorie wordt door de praktijkbeoefenaars van probleemoplossende rechtspraak gezien als hét theoretisch fundament.

1.6.3 *Therapeutic jurisprudence*

Midden jaren negentig constateerden 'drug court'-rechters dat een nadere theoretische onderbouwing van problem-solving courts nodig was. Een belangrijke doelstelling daarbij was meer erkenning te krijgen voor het gestaag in aantal groeiende drug courts. Judge Hora uit Californië, een 'drug court'-rechter van het eerste uur: 'Although they [drug courts] were coming about quite nicely, they were not accepted everywhere. (...) So we said, we have got to give this a good jurisprudential basis.'²⁶ Tezamen met Judge Schma uit Michigan vond Hora het fundament voor drug courts in 'therapeutic jurisprudence'. Het betreft een theorie die eind jaren tachtig is ontwikkeld door de hoogleraren rechtsgeleerdheid David Wexler en Bruce Winick in de context van het geestelijk gezondheidsrecht (mental health law).²⁷ Zij stelden de vraag centraal hoe het recht, of de rechtspraak, een ondersteunende rol zou kunnen spelen in therapie en het opvolgen van behandeladviezen (Wexler, 2000:130).

Tijdens een congres van de NADCP in 1997 ontmoetten Hora, Schma, Wexler en Winick elkaar en werd de relatie tussen 'therapeutic jurisprudence' en problem-solving courts nader door hen verkend. De vraag van Hora en Schma, of 'therapeutic jurisprudence' kon dienen als theoretische basis voor drug courts werd door Wexler en Winick positief beantwoord. Sterker nog, een dergelijke empirische connectie werd door beide rechtsgeleerden met groot enthousiasme omarmd. Drug courts 'could be therapeutic jurisprudence in action' en konden daarmee voorzien in een proeftuin voor hun theorie.²⁸ De relatie tussen beide concepten werd uitgewerkt in een artikel in de *Notre Dame Law Review*: 'Therapeutic jurisprudence and the drug treatment court movement: revolutionizing the criminal justice system's response to drug abuse and crime in America' (Hora, Schma & Rosenthal, 1999). Sindsdien hebben de beoefenaren van drug courts en andere problem-solving courts 'therapeutic jurisprudence' omarmd als theoretisch fundament (Casey & Rottman, 2000). Of, zoals de voormalige 'Chief Justice' van New York het verwoordt: 'These courts work in practice, we can [now] make them work in theory too' (Kaye, 2002:1928).

Recht als een therapeutisch instrument. De kern van 'therapeutic jurisprudence' is dat het recht kan worden gezien worden als 'a therapeutic agent' en zowel therapeutisch bevorderende, therapeutisch neutrale als anti-therapeutische effecten kan hebben.

26 Interview Judge Hora, oktober 2008 (<http://cuttingedgelaw.com/video/judge-peggy-hora-problem-solving-judge>).

27 David Wexler introduceerde het concept van 'therapeutic jurisprudence' in 1987 tijdens een paperpresentatie voor het National Institute of Mental Health. Later is dit paper gepubliceerd in het tijdschrift *Law and Human Behaviour* (Wexler, 1992). Wexler is Professor of Law en Professor of Psychology aan de University of Arizona en tevens Professor of Law en Director van the International Network on Therapeutic Jurisprudence aan de University of Puerto Rico. Winick was tot zijn overlijden in 2010 Professor of Law aan de University of Miami School of Law.

28 Interview Judge Hora, oktober 2008 (<http://cuttingedgelaw.com/video/judge-peggy-hora-problem-solving-judge>).

‘Fundamentally, therapeutic jurisprudence focuses on the “sociopsychological ways” in which laws and legal process affect individuals involved in our legal system. By examining the effects of law in this fashion, therapeutic jurisprudence can illuminate how laws and legal processes may in fact support or undermine the public policy reasons for instituting those laws and legal processes.’ (Hora, Schma & Rosenthal, 1999:444)

Wexler onderscheidt drie niveaus van het recht waarop therapeutische en antitherapeutische effecten zich kunnen voordoen (Wexler, 2000). Ten eerste het niveau van *wetten en regels*. Gegeven de inhoud van wet- en regelgeving kunnen deze, voor groepen in de samenleving waarop zij betrekking hebben, positieve of negatieve effecten sorteren. ‘Therapeutic jurisprudence’ vraagt daarbij ook aandacht voor onbedoelde (negatieve) neveneffecten van wetten en regels. Ten tweede kunnen (anti)therapeutische effecten zich voordoen op het niveau van *gerechtelijke procedures*. Volgens de principes van ‘therapeutic jurisprudence’ dienen gerechtelijke procedures meer gericht te zijn op belangen dan op rechten van betrokkenen. Ook worden consequenties voor de toekomst belangrijker gevonden dan hetgeen in het verleden is gebeurd en is de oplossing van onderliggende problemen belangrijker dan het realiseren van normconform gedrag. Ten derde kunnen (anti)therapeutische effecten teweeg gebracht worden door de *rolinvulling van de actoren in de juridische arena* (rechters, advocaten, officieren van justitie, therapeuten werkzaam in een juridische context). Van alle betrokken actoren wordt binnen ‘therapeutic jurisprudence’ veel nadruk gelegd op het functioneren van de rechter.

De aandacht voor de therapeutische effecten sluit nauw aan bij de cultuur van de Amerikaanse samenleving waarin veel belang wordt gehecht aan het psychisch welzijn van het individu. In dit verband wordt wel gesproken van een ‘therapeutisch ethos’ en een ‘therapeutische samenleving’. Het afnemende belang van traditionele maatschappelijke instituties, bijvoorbeeld als gevolg van secularisering van de samenleving, is een belangrijke stimulans geweest voor het ontstaan van de therapeutische cultuur. Niet langer zijn kerken of andere traditionele maatschappelijke verbanden leidend voor de oplossing van (levens)vraagstukken. Antwoorden worden gezocht in de psychologie en de psychiatrie (Nolan, 1998). Dit heeft ook implicaties voor de visie op criminaliteit. Aan de opvatting dat de oorzaak van crimineel gedrag gezocht dient te worden in individuele pathologie (Furedi, 2004:30) wordt wel de conclusie verbonden dat therapie en niet straffen de meest passende reactie is.

Therapeutic jurisprudence and problem-solving courts. Rechters hebben volgens de voorstanders van ‘therapeutic jurisprudence’ veel baat bij de inzichten ontleend aan niet-juridische disciplines, zoals de medische wetenschappen en de gedragswetenschappen. Een (niet onomstreden) inzicht uit de medische wetenschap dat door praktijk-beoefenaars van drug courts volledig is geïnternaliseerd, is dat drugsverslaving een ziekte is: ‘Once deemed a moral and a character weakness, addiction is now understood to be a disease of neurochemical pathways in the brain’ (Stalcup, 2007:31). Om deze (chronische) ziekte te genezen, of op z’n minst hanteerbaar te maken, is behan-

deling nodig. De gebruikelijke reactie om drugsverslaafde criminelen te straffen is volgens voorstanders van drug courts antitherapeutisch en daarmee ineffectief. Vanuit 'therapeutic jurisprudence' wordt met name aandacht gevraagd voor de interactie tussen de rechter en de deelnemer aan een problem-solving court. Een therapeutisch effectieve reactie vraagt om rechters die gebruik maken van hun potentieel als 'agents of change' (National Judicial Institute, 2005:4).

'Emerging principles of therapeutic jurisprudence shed light on how court structures and the conduct of individual judges can help people solve crucial life problems. Judges can interact with individuals in ways that will induce hope, for example, and will motivate them to consider availing themselves of treatment programs. Judges can use techniques that will encourage offenders to confront and solve their problems, to comply with rehabilitative programs, to develop law-abiding coping skills, and the like.' (Winick & Wexler, 2003:8)

1.6.4 *De behoefte aan een alternatief theoretisch fundament*

'Therapeutic jurisprudence' was voor de praktijkbeoefenaars van problem-solving courts de juiste theorie op het juiste moment. De theorie voorzag in een legitimatie van het grootschalige experiment dat de 'drug court'-rechters waren begonnen. 'Therapeutic jurisprudence' "bewees" dat de innovatieve werkwijze van 'drug court'-rechters niet alleen intuïtief klopte, maar dat deze aanpak ook kon leunen op inzichten uit de wetenschap. 'Therapeutic jurisprudence' heeft voorzien in belangrijke handvatten en inzichten voor het functioneren van drug courts en andere problem-solving courts. Daarbij heeft de aandacht zich geconcentreerd op het functioneren van de rechter en de wijze waarop hij wenselijke effecten bij de justitiabele kan bewerkstelligen. 'The essential task of therapeutic jurisprudence is to sensitize judges to the fact that they are therapeutic agents in the way they play their judicial roles' (Winick & Wexler, 2003:105).

Op verschillende belangrijke vragen heeft de theorie van 'therapeutic jurisprudence' echter geen afdoende antwoord, zoals: Waarom heeft de rechtspraak in problem-solving courts het oplossen van (individuele en maatschappelijke) problemen centraal gesteld?; Waarom hebben niet-juristen (zoals hulpverleners en de 'community') zeggenschap gekregen in de wijze waarop het recht behoort te worden toegepast?; Wat is de reden dat rechters en hun professionele partners ervoor gekozen hebben om te werken in teamverband?; Waarom hebben zij gekozen voor een (drastisch) gewijzigde taakinvulling van hun eigen functie?; Hoe is het mogelijk dat problem-solving courts zich hebben kunnen ontwikkelen in een zeer repressief strafrechtklimaat?

'Therapeutic jurisprudence' richt zich op de effecten van de inzet van het recht op individuen en niet op de functie van het recht en de rechtspraak in de samenleving. Om het fenomeen problem-solving courts beter te begrijpen en te duiden zijn aanvullend inzichten nodig uit de sociale wetenschappen, met name de rechtssociologie, een discipline die de wisselwerking bestudeert tussen recht en samenleving (Huls, 2009:57). In dit proefschrift wordt een rechtssociologische onderbouwing van pro-

blem-solving courts gezocht in de theorie van Nonet en Selznick zoals zij die uiteen hebben gezet in *Law & Society in Transition* en dan met name in het concept 'responsive law'.

1.7 De theorie van Nonet en Selznick

1.7.1 *Toward responsive law*

Law & Society in Transition verscheen in 1978 en geeft vanuit sociaal-wetenschappelijk perspectief een beschouwing over de plaats van het recht in de samenleving. De (moeizame) relatie tussen het domein van de politiek en dat van het recht neemt daarbij een centrale positie in. Op grond van hun onderlinge verhouding, onderscheiden Nonet en Selznick drie ideaaltypische vormen van het 'recht'.

Ten eerste kan het recht als instrument worden ingezet door de politieke elite. Het recht is dan ondergeschikt aan het politieke systeem en wordt hoofdzakelijk ingezet voor ordehandhaving. Het recht is primair een middel om gehoorzaamheid af te dwingen en om het gezag van de machthebbers te bekrachtigen. Nonet en Selznick spreken van *repressief recht*. Het recht kan ook functioneren als een volwaardige tegenhanger van de politiek, waarbij het tegengaan van machtsmisbruik en onderdrukking door de politieke elite een belangrijke functie van het recht is. Er is dan sprake van *autonoom recht*, waarbij regels en procedures een centrale positie innemen en het principe van de 'rule of law' geldt. Ten derde kan het recht worden ingezet met als doel maatschappelijke rechtvaardigheid te vergroten. Dit is het geval bij *responsief recht* waarbij recht en politiek tot op zekere hoogte verweven raken. Gezag berust niet op de wijze waarop het proces verloopt maar op de effecten waar toepassing van het recht toe leidt. Niet procedures maar principes staan voorop.

Nonet en Selznick benadrukken dat geen van de drie verschijningsvormen van 'law in society' in de praktijk in pure vorm zal voorkomen: 'We recognize that no complex legal order, or sector of it, ever forms a fully coherent system; and given legal order or legal institution is likely to have a "mixed" character, incorporating aspects of all three types of law' (Nonet & Selznick, 2001:17). Dat neemt niet weg, dat volgens hen een rechtssysteem, of institutie binnen dat rechtssysteem, het ene ideaaltype dichter zal benaderen dan het andere. De drie onderscheiden vormen van recht moeten dan ook worden beschouwd als een *analytisch instrument* waarmee rechtssystemen of onderdelen daarvan kritisch beschouwd kunnen worden.

Maar de ambities van *Law & Society in Transition* reiken verder dan het voorzien in een analytisch instrument alléén. De drie typen recht vormen volgens Nonet en Selznick ook opeenvolgende fasen in een ontwikkelingsmodel: 'We want to argue that repressive, autonomous, and responsive law are not only distinct types of law but, in some sense, stages of evolution in the relation of law to the political and social order' (Nonet & Selznick, 2001:18). Elke fase van het recht heeft z'n eigen kracht en tekortkomingen. De tekortkomingen van elke fase genereren een dynamiek waardoor het recht van het ene type in de richting van het andere type wordt geduwd. Zo

is een systeem van repressief recht inherent instabiel omdat de orde en het gezag niet berusten op instemming maar worden afgedwongen. Gezag bestaat bij de gratie van onderdrukking en de vraag of degenen die aan de regels worden onderworpen daarmee instemmen, is van ondergeschikt belang. Hierdoor ontbreekt het regime van repressief recht aan legitimiteit. Autonoom recht voorziet in een antwoord op dit probleem. In een systeem van autonoom recht geldt de 'rule of law', waaraan zowel de overheid als burgers gebonden zijn. Er is sprake van scheiding der machten en er wordt veel belang gehecht aan het volgen van regels en procedures. Hierdoor is een regime van autonoom recht wel in staat om steun van de normadressaten te verwerven. Het risico ontstaat evenwel dat de toepassing van regels en procedures teveel losgezongen raakt van de effecten die daarmee worden beoogd. Ofwel, het risico doet zich voor dat het recht weliswaar keurig volgens de regels wordt toegepast, maar de uitkomst niet als rechtvaardig wordt beschouwd. Responsief recht beoogt hiervoor een oplossing te bieden. In een systeem van responsief recht wordt geen genoegen genomen met rechtmatigheid, maar is *rechtvaardigheid* de maatstaf waaraan legitimiteit van het recht wordt afgemeten.

Responsief recht is daarbij zowel een logisch eindpunt in de ontwikkeling van het recht als een ideaal. Een ideaal dat overigens niet onder alle omstandigheden nastrevenswaardig is. Of dit het geval is, hangt af van een 'close assessment of actual problems, resources, and opportunities; only this context can tell us what needs are pressing and what can in fact be sought' (Nonet & Selznick, 2001:25). Responsief recht, is 'a "high-risk" alternative' en is net als repressief recht inherent instabiel (Nonet & Selznick, 2001:78). Beide typen recht kennen een fluïde scheidslijn tussen politiek en recht, beide kenmerken zich door een instrumenteel perspectief en in beide gevallen beschikken besluitvormers over grote discretionaire bevoegdheden. Hierdoor loopt responsief recht het risico te vervallen tot repressief recht.

1.7.2 *Lof en kritiek*

Law & Society in Transition heeft binnen de rechtssociologie veel waardering gekregen. Zo is het werk geprezen als een 'major contribution to the study of law' (Feeley, 2002:249), als een 'masterly monograph' (Hutchinson, 1979:208), en een 'essential text' 'for socio-legal scholars' (Kagan, 2001:viii). Bovendien heeft het werk de tand des tijds doorstaan en is het nog steeds een bron van inspiratie voor hedendaagse rechtsgeleerden en rechtssociologen. Dit neemt niet weg dat er ook kritiek is geweest.

Zo noemt Kagan het begrip 'responsief recht' het meest spannende, maar tegelijkertijd het meest ongrijpbare begrip uit *Law & Society in Transition* (Kagan, 2001:xii). Inderdaad blijft de uiteenzetting over 'responsief recht' in hoge mate abstract. De term 'law' wordt gebruikt om een bepaald type samenleving of rechtssysteem mee aan te duiden (zoals in 'a regime of responsive law') en kan verwijzen naar 'legal institutions', maar ook naar wet- en regelgeving. Niet altijd is duidelijk welke interpretatie van 'law' de beide auteurs precies voor ogen hebben en bovendien wisselen zij voortdurend van perspectief. Voorts blijft het, als het gaat om de term 'responsief', veelal onduidelijk op wiens belangen er precies gereageerd moet worden en hoe de

relatieve zwaarte van de verschillende belangen gewogen moet worden. Door welke waarden moeten de (rechterlijke) besluitvormers zich laten leiden? Een ander bezwaar richt zich op het evolutionaire karakter van de drie fasen van het recht (zie bijvoorbeeld: Hutchinson, 1979; Blankenburg, 1984). Feeley verwoordt de mening van verschillende critici:

‘[T]here is little to convince the reader that the three “stages” occur in any sequence’. (...) More simply and perhaps appropriately they may only have identified different elements of all legal systems, distinct features that must coexist in perpetual tension. Law is much too complex and multi-faceted an institution to have a single or a dominant goal or style.’ (Feeley, 1979:901-902)²⁹

1.8 Responsief recht en probleemoplossende rechtspraak

1.8.1 *Responsief recht als analysekader*

In dit proefschrift gebruik ik de theorie van Nonet en Selznick en met name ‘responsief recht’ om ‘problem-solving justice’ te bestuderen. Een ‘theorie’ is ‘een samenstel van begrippen en stellingen aangaande een deel van de werkelijkheid’ (vgl. Van Braam, 1989:36). Theorieën worden in sociaal-wetenschappelijk onderzoek ingezet om bepaalde verschijnselen te verklaren of om deze beter te begrijpen.

De theorie van Nonet en Selznick bestaat in de kern uit een typologie van drie ideaaltypen. Het feit dat het gaat om ideaaltypen impliceert dat ‘theorie’ in dit geval niet refereert aan een stelstel van te toetsen causale relaties op basis waarvan voorspellingen over de toekomst gedaan kunnen worden. Een ideaaltype betreft een ‘theoretische constructie’ die de meeste kenmerkende eigenschappen van een fenomeen beschrijft. Een ideaaltype is dan ook geen beschrijving van de werkelijkheid maar ‘veeleer een ordenend beginsel waaraan de empirische werkelijkheid in meer of mindere mate kan voldoen’ (Spiecker & Steutel, 2003:323). In die zin lenen ideaaltypen zich met name voor heuristische doeleinden. Zij maken het mogelijk om bepaalde ontwikkelingen en structuren, inclusief de daarachter liggende normen, waarden en motieven, inzichtelijk te maken (Zuurmond, 1994:27).

29 Hoewel Feeley zich eind jaren zeventig kritisch uitliet over het evolutionaire karakter van de theorie van Nonet en Selznick lijken deze reserves, blijkens de bijdrage die hij samen met Rubin heeft geschreven in het aan Selznick opgedragen werk *Legality and Community*, in latere jaren te zijn weggenomen. Feeley en Rubin gaan in deze bijdrage, naar analogie van het werk van Nonet en Selznick, uit van een ontwikkelingsmodel van het recht. Zij passen dit toe op de verschillende rollen die een rechter kan innemen. De beleidsmakende functie van de rechter, zoals die vorm kreeg in het toezicht van de federale rechters op het gevangeniswezen in de periode 1965-1990 (zie Feeley & Rubin, 1998), beschouwen zij als een vorm van responsief recht (Feeley & Rubin, 2002).

Het theoretische model zoals uiteengezet in *Law & Society in Transition* zal worden toegepast zoals het door Nonet en Selznick is bedoeld: als analytisch instrument om het karakter van een (onderdeel) van een rechtssysteem te duiden. De theorie staat ten dienste van de zoektocht naar “de geest” van het recht (Nonet & Selznick, 2001:17). Aldus dient de typologie van repressief, autonoom en responsief recht in dit boek een heuristisch doel.

Meer specifiek zal de responsieve “geest” van probleemoplossende rechtspraak worden onderzocht. Net als responsief recht zijn problem-solving courts gericht op de oplossing van problemen en op het realiseren van maatschappelijke effecten. Ook de opvatting dat een juiste toepassing van de regels (procedurele rechtmatigheid) alléén niet voldoende is om het ideaal van ‘justice’ te bereiken, een centraal uitgangspunt van responsief recht, zien we terug in probleemoplossende rechtspraak. Het volgende citaat geeft dit uitgangspunt goed weer:

‘Problem-solving courts ask judges and attorneys to do more than just apply the law correctly. Problem-solving courts demand that everyone attached to the court broadens their scope to see the real-life consequences of courtroom decisions. And they insist that courts use data to make more informed decisions about where to target resources and how to craft effective sanctions. Those who practice problem-solving justice are committed to seeing each individual case in the context of lives of victims, communities, and defendants.’ (Berman & Feinblatt, 2005:33)

Bij de beschrijving van de praktijk van de probleemoplossende rechtspraak zal worden onderzocht of en op welke wijze de kenmerken van responsief recht zich aandienen. De concepten die de theorie van Nonet en Selznick aanreikt, de aannames en vragen die uit hun werk voortvloeien, zullen worden toegepast bij de analyse van het fenomeen van problem-solving courts, in casu drug courts. Zo is een voorwaarde om te kunnen spreken van een responsieve rechterlijke institutie dat het een duidelijk doel heeft. Wat is dit richtinggevende doel voor drug courts en op welke manier is dit doel geformuleerd? Responsief recht betekent niet dat alle verworvenheden van autonoom recht overboord worden gezet, maar het bouwt hier op voort. Een bepaald niveau van institutionele autonomie is nodig om de integriteit van juridische instituties te bewaken. Voor zover drug courts als responsief beschouwd kunnen worden, zijn zij er dan in geslaagd om de procedurele rechtmatigheid die kenmerkend is voor autonoom recht voldoende te handhaven? Hebben de problem-solving courts in het streven naar materiële rechtvaardigheid voldoende het onderscheidende karakter van rechtspraak weten te behouden? Nonet en Selznick wijzen er op dat het streven naar responsief recht niet zonder risico’s is: het is naar z’n aard beduidend instabieler dan autonoom recht en gegeven de overeenkomsten tussen responsief en repressief recht is de scheidslijn tussen beide vormen van recht soms dun. Dit roept de vraag op in hoeverre problem-solving courts het risico lopen op repressieve tendensen? Deze en soortgelijke vragen zullen in dit proefschrift aan de orde worden gesteld, waarbij de theorie van Nonet en Selznick ideeën aanreikt die een diepgaande beschouwing van het fenomeen probleemoplossende rechtspraak mogelijk maakt.

1.8.2 *Inhoudelijke afbakening*

Responsief recht verwijst op het hoogste abstractieniveau naar een bepaalde vorm van staatsinrichting. In deze studie zal dit macroniveau van de theorie buiten beschouwing worden gelaten. Bij de analyse van de mate waarin ‘problem-solving justice’ als een vorm van responsief recht beschouwd kan worden, beperk ik me tot toepassing van de theorie op meso- en microniveau. Mij gaat het erom op welke wijze binnen een bepaalde institutie, namelijk de strafrechtspraak op niveau van de state courts, door rechters en andere professionals invulling is gegeven aan het grootschalig “vernieuwingsexperiment” dat ‘problem-solving justice’ heet.

Omdat ik me niet richt op het macroniveau zal eveneens het evolutionaire karakter van de theorie van Nonet en Selznick buiten beschouwing worden gelaten, althans voor zover het de veronderstelling betreft dat samenlevingen zich “als vanzelf” ontwikkelen via de drie door hen onderscheiden stadia van het recht. Wel zal in dit boek aandacht worden besteed aan de aanname dat elk onderscheiden type recht een interne dynamiek kent die kan bijdragen aan de overgang van het ene type van het recht naar het andere. Dit maakt de vraag relevant in hoeverre de responsieve problem-solving courts een oplossing beogen te bieden voor beperkingen die samenhangen met autonome kenmerken van het reguliere strafrecht. En in hoeverre speelt het risico dat responsief recht kan vervallen in repressief recht ook voor de praktijk van problem-solving courts?

Bij de verkenning van de relatie tussen responsief recht en problem-solving courts zal ik me (vrijwel) uitsluitend richten op drug courts. Wel zal ik spreken van ‘probleem-oplossende rechtspraak’ om de kenmerkende eigenschappen van drug courts aan te duiden. Een aantal overwegingen is leidend geweest bij deze onderzoeksafbakening. De belangrijkste is dat drug courts het prototype problem-solving court zijn. Zo is de geschiedenis van problem-solving courts eerst en vooral de geschiedenis van drug courts. En als we kijken naar kenmerkende eigenschappen van ‘problem-solving justice’, zoals de teamaanpak of het niet-adversaire karakter van deze vorm van rechtspraak, dan zijn deze “uitgevonden” in drug courts en daarna overgenomen (en deels aangepast) door andere problem-solving courts. Daarmee zijn drug courts het meest interessante en meest relevante type problem-solving court om te bestuderen. Een meer praktische overweging om de aandacht te concentreren op drug courts is dat naast overeenkomsten, er tussen de verschillende typen problem-solving courts ook aanzienlijke verschillen bestaan. Wanneer telkens alle verschillende typen problem-solving courts aan de orde gesteld zouden worden, zou dit de leesbaarheid en betoogkracht van dit boek niet ten goede komen. Tot slot is het vanuit onderzoeksoverwegingen relevant dat van alle verschillende typen problem-solving courts verreweg het meeste onderzoek naar drug courts is verricht waardoor geput kan worden uit een rijke hoeveelheid bronnen.

1.9 Doelstelling en relevantie

De eerste doelstelling die met dit proefschrift wordt nagestreefd is *het ontsluiten van informatie en kennis* over een belangrijke ontwikkeling in het Amerikaanse strafrecht waaraan tot op heden in Nederland weinig aandacht is besteed: de opkomst en institutionalisering van problem-solving courts. Veel ontwikkelingen uit de Verenigde Staten waaien over naar andere delen van de wereld. En hoewel de Verenigde Staten en de ontwikkelingen in dit land vaak met de nodige scepsis worden bekeken, blijft tegelijkertijd de aantrekkingskracht van vernieuwingen in het recht die daar plaatsvinden groot te zijn. Hét voorbeeld is de opkomst van alternatieve geschilbeslechting (ADR).³⁰ De bekendste vorm van ADR, mediation, heeft inmiddels ook in Nederland vaste voet aan de grond gekregen. Waar mediation gezien kan worden als een vorm van alternatieve geschilbeslechting, kan 'problem-solving justice' gezien worden als een alternatieve vorm van rechtspraak. Een vorm van rechtspraak waarvoor, net als bij ADR, ook belangstelling buiten de Verenigde Staten bestaat. Zo hebben problem-solving courts navolging gekregen in onder andere Canada, Australië en Groot-Brittannië en heeft België met de drugbehandelingskamer in Gent als eerste een problem-solving court opgericht in een 'civil law'-systeem.

De tweede doelstelling is te voorzien in een nadere *theoretische onderbouwing* van problem-solving courts. Rechters hebben met oprichting van problem-solving courts afstand genomen van de lijdelijke positie die zij gewoonlijk innemen en hebben hun taak beduidend ruimer gedefinieerd dan in het Amerikaanse strafrecht gebruikelijk is. De veronderstelling is dat door de theorie van Nonet en Selznick als analysekader te nemen en door drug courts te beschouwen als een vorm van responsieve rechtspraak, we beter kunnen begrijpen waaróm de rechtspraak dit initiatief heeft genomen. Ook kunnen we met behulp van de theorie van Nonet en Selznick de kritiek op probleemoplossende rechtspraak en de risico's die hieraan verbonden zijn beter duiden.

De relevantie van het verbinden van de theorie van Nonet en Selznick met probleemoplossende rechtspraak is er aanvullend in gelegen dat daarmee een empirische invulling wordt gegeven aan het abstracte begrip responsief recht. Zoals ook reeds door Kagan geconstateerd, besteedt het werk van Nonet en Selznick weinig aandacht aan de institutionele vormen die responsief recht aan kan nemen (Kagan, 2001:xxii).

De derde doelstelling is het *verkennen van de relevantie voor het Nederlandse strafrecht* van probleemoplossende rechtspraak. We kennen in Nederland een problematiek die, tot op zekere hoogte, vergelijkbaar is met de problematiek in de Verenigde Staten en die daar de aanleiding heeft gevormd voor de oprichting van problem-solving courts. Ook in Nederland kennen we een grote groep drugsverslaafde veelplegers die zich bevindt in de cyclus opsluiten, vrijlaten en weer opsluiten. En ook in ons

30 ADR is de afkorting van 'alternative dispute resolution'.

land zijn er rechters die vinden dat deze aanpak weinig soelaas biedt en die vinden dat drugszaken het strafrechtelijk systeem te veel onder druk zetten. Zo vindt meer dan de helft van de Nederlandse rechters blijkens een enquête van *Vrij Nederland* dat dit type zaken onevenredig veel beslag legt op de capaciteit van het Openbaar Ministerie en de rechtspraak (Lensink & Husken, 2008). In 2003 pleitte de toenmalige president van de rechtbank Maastricht voor legaliseren van softdrugs en vond hij in meer algemene zin dat drugsbestrijding het strafproces in het gedrang brengt.³¹ Bovendien worden er vraagtekens geplaatst bij de maatschappelijke roep om langere en hardere straffen. Zo stelde Bleichrodt, toenmalig vice-president van de Hoge Raad en voorzitter van de strafkamer, in 2006: 'Ik vraag me af of de tendens naar zwaarder straffen niet doorschiet. Persoonlijk denk ik wel eens, nou ja! Wordt er niet te veel verwacht in de samenleving van zwaarder straffen? (...) Ik heb mijn vraagtekens bij strafrichtlijnen. Komt daarin de persoon van de verdachte wel helemaal aan zijn trekken?' (Van Westerloo, 2006).

Dergelijke uitlatingen tonen aan dat ook binnen de Nederlandse rechtspraak zorgen leven die vergelijkbaar zijn met die van de rechters die in de Verenigde Staten het initiatief hebben genomen tot de oprichting van problem-solving courts. Bovendien is er een parallel tussen het streven naar meer resultaatgerichte rechtspraak van problem-solving courts en de toegenomen aandacht van de Nederlandse rechtspraak voor maatschappelijke effectiviteit. In de Agenda van de Rechtspraak voor de periode 2008-2011 en wederom in de Agenda voor de periode 2011-2014 is de doelstelling geformuleerd dat rechtspraak zoveel mogelijk bijdraagt 'aan de oplossing van onderliggende problemen van partijen en samenleving' (Van de Mortel, Van Dijk, Bauw, et al., 2007; Van Dijk, Van Amelsfort-van der Kam, Bauw & Teurlings 2010). Daarmee staat op de agenda hoe aan 'goede rechtspraak' invulling gegeven moet worden (vgl. Barendrecht, 2007).

Bij de verkenning van de relevantie voor de Nederlandse praktijk staan de volgende twee terreinen centraal: de aanpak van drugs(gerelateerde) criminaliteit en het jeugdstrafrecht. De keuze om aandacht te besteden aan de aanpak van drugsgerelateerde criminaliteit ligt voor de hand nu het drug court de meest bekende en het meest toegepaste type problem-solving court is. Indien drug courts bijdragen aan een effectieve aanpak van drugsgerelateerde criminaliteit dan is het, onder andere vanwege de kosten die dit type criminaliteit voor de samenleving met zich meebrengen, de moeite waard om de mogelijkheden hiertoe voor de Nederlandse praktijk te verkennen. De keuze voor de jeugdrechtspraak is ingegeven door het feit dat, gegeven de pedagogische doelstelling ervan, hulpverlening van oudsher een belangrijk rol speelt. In dit proefschrift zal worden beschreven hoe thans binnen het jeugdrecht vorm wordt gegeven aan deze doelstelling, waarbij ik me zal concentreren op leerplichtzaken.

31 Interview met de president van de rechtbank in Maastricht in *de Volkskrant*, 19 april 2003.

1.10 Onderzoeksverantwoording

1.10.1 *Californische inspiratie*

Mijn eigen empirische onderzoek in Californië heeft gediend als vertrekpunt voor deze dissertatie. In de periode 2003-2004 deed ik vanuit Berkeley en in opdracht van de Raad voor de rechtspraak onderzoek naar het programma 'Court and Community Collaboration'. Dit programma van de Californische rechtspraak had tot doel de spreekwoordelijke kloof tussen rechtspraak en samenleving te overbruggen. Onder de paraplu van dit programma werden verschillende activiteiten georganiseerd: van bijeenkomsten met het publiek en rechters voor de klas, tot mobiele rechtbanken en rechtsprekende burgers. In het rapport *Rechter onder de mensen?* heb ik verslag gedaan van mijn onderzoeksbevindingen en schets ik betrokkenheid van rechters bij dit programma in vier metaforen: de luisterende rechter, die probeert te begrijpen wat er in de samenleving leeft; de educatieve rechter, die kennis over de rechtspraak onder justitiabelen en de bevolking vergroot; de faciliterende rechter, die de toegang van de burger tot de rechtspraak vergemakkelijkt; en de probleemoplossende rechter, die in samenwerking met ketenpartners de onderliggende problematiek van crimineel gedrag aanpakt (Verberk, 2005). Het was met name deze laatste rol van de rechter die me fascineerde. Tegelijkertijd had ik bij colleges die onderdeel uitmaakten van het 'Jurisprudence and Social Policy Program' van de University of California, Berkeley (UC Berkeley) kennisgemaakt met het werk van Nonet en Selznick. Ik ben zeker niet de eerste Nederlander die zich door het gedachtegoed van Selznick laat inspireren. Toon Peters, Paul van Seters, Wibren van de Burg en Sanne Taekema gingen mij voor.³²

Terug in Nederland besloot ik me te verdiepen in probleemoplossende rechtspraak, de relatie te leggen met 'responsief recht' en de relevantie van deze vernieuwing in het strafrecht te verkennen voor de Nederlandse rechtspraak. Dit proefschrift vormt de weerslag van dit proces.

32 Peters verbleef, voorafgaand aan zijn hoogleraarschap in Utrecht in 1970, in de jaren zestig in Berkeley waar Selznick en Nonet twee van zijn leermeesters waren. In zijn oratie *Het rechtskarakter van het strafrecht* (1972) benadrukte hij het belang van rechtsbescherming. Het recht diende volgens hem vooral de maatschappelijk minder sterken te beschermen (Kelk, 2004). Peters heeft geprobeerd een rechtstheoretische brug te slaan tussen het werk van Selznick en het gedachtegoed van de Utrechtse School. Selznick ontving in 1986 een eredoctoraat rechtssociologie van de Universiteit van Utrecht. Van Seters heeft zich met name gericht op communitarisme, een belangrijk thema in het werk van Selznick dat overigens in dit boek buiten beschouwing zal blijven (zie o.a.: Van Seters, 2002 en 2010). Van den Burg liet zich inspireren door Selznicks rechtstheoretische ideeën over idealen in het recht (Van den Burg, 1998). In Taekema's dissertatie staan eveneens idealen in de rechtstheorie centraal, waarbij een deel van haar boek gewijd is aan de opvattingen van Selznick in dezen (Taekema, 2003).

1.10.2 *Onderzoeksmethoden*

De twee belangrijkste toegepaste onderzoeksmethoden zijn literatuurstudie en empirisch onderzoek. Het Amerikaanse deel van het proefschrift is primair gebaseerd op een uitgebreide studie van publicaties betreffende de inrichting van het strafrechtstelsel, ontwikkelingen in het strafrechtelijke klimaat van de Verenigde Staten, de ontstaansgeschiedenis van problem-solving courts en (meta)studies betreffende de effectiviteit van drug courts. Aanvullend heeft een analyse van literatuur plaatsgevonden ten behoeve van een kritische beschouwing van probleemoplossende rechtspraak. Met name de afgelopen tien jaar is er veel (wetenschappelijk) onderzoek verricht naar problem-solving courts en met name drug courts, waardoor een rijke bron aan informatie voorhanden is. Voor mijn gedachtevorming is voorts het eerder genoemde onderzoek naar de externe oriëntatie van de rechterlijke macht in Californië van belang geweest. In deze dissertatie zal ik een aantal maal refereren aan het casestudy onderzoek naar het San Francisco Drug Court dat ik in 2004 heb verricht en de interviews die hebben plaatsgevonden met de toenmalige betrokkenen bij dit drug court. In meer algemene zin heeft aan mijn begrip van probleemoplossende rechtspraak bijgedragen het onderzoek dat ik in 2004 heb verricht naar het Donald P. McCullum Youth Court in Oakland en het Homeless Court in San Diego (Verberk, 2005). Het bijwonen van het congres van California Drug Court Professionals in 2008 en het bezoek aan het Red Hook Community Justice Center van het Center for Court Innovation in New York in 2009 hebben eveneens mijn inzicht vergroot.

Wat betreft de theorie van Nonet en Selznick put ik primair uit de publicatie *Law & Society in Transition*. Daarnaast ben ik in gesprekken in 2004 met Robert Kagan, Malcolm Feeley en Martin Shapiro, alledrie als hoogleraar verbonden aan de UC Berkeley, nader op dit werk en de relatie met probleemoplossende rechtspraak ingegaan. Tevens heb ik in 2004 een interview gehouden met Philip Selznick zelf.³³

Het Nederlandse deel van het onderzoek betreft een combinatie van een literatuurstudie en empirisch onderzoek. Voor wat betreft het onderdeel waar de aanpak van drugsgerelateerde criminaliteit centraal staat, heb ik onderzoek verricht naar de toepassing van de maatregel plaatsing in een inrichting voor stelselmatige daders (ISD-maatregel) bij de rechtbank Amsterdam. Daartoe heb ik zittingen geobserveerd en interviews gehouden. Voor het deel waarin de Nederlandse jeugdstrafrechtspraak centraal staat, maak ik gebruik van onderzoek dat ik in opdracht van de Raad voor de rechtspraak naar de positionering van de jeugdrechter heb verricht (Verberk & Fuhler, 2006). Tijdens dit onderzoek bleek dat de zogenaamde leerplichtzittingen veel gemeen hebben met probleemoplossende rechtspraak. Ten behoeve van deze dissertatie heb ik daarom nog aanvullend onderzoek naar leerplichtzittingen gedaan in Almelo en in Rotterdam – ook hier door middel van observatie van zittingen en interviews.

33 Selznick is in juni 2010 overleden.

Tot slot zijn mijn gedachten over het responsieve karakter van probleemoplossende rechtspraak en de mogelijke meerwaarde van deze vorm van rechtspraak in Nederland aangescherpt in tal van informele en formele gedachtewisselingen met vertegenwoordigers van justitie, de rechtspraak en de wetenschap. Tot de meer formele bijeenkomsten behoren diverse presentaties die ik de afgelopen jaren heb gehouden over problem-solving courts.³⁴

1.10.3 Terminologie

Tot besluit van deze paragraaf enkele woorden over de terminologie. Allereerst het gebruik van Engelstalige begrippen: niet altijd is het mogelijk om voor de relevante Engelstalige begrippen een passende Nederlandse vertaling te vinden zonder verlies of aantasting van de betekenis ervan. Zo zullen in dit boek verschillende Engelstalige termen onvertaald blijven, waaronder de termen 'problem-solving court' en 'drug court'. De term 'problem-solving justice' is wel goed te vertalen met 'probleemoplossende rechtspraak' – hoewel ook beargumenteerd zou kunnen worden dat probleemgerichte rechtspraak een betere term zou zijn.

In dit boek wordt meestal de term 'deelnemer' of 'verdachte' gebruikt voor degenen die zijn toegelaten tot een 'drug court'-programma, in plaats van bijvoorbeeld 'dader' of 'delinquent'. In verreweg de meeste gevallen zullen de deelnemers zich schuldig hebben gemaakt aan criminele feiten, maar strikt genomen hoeft dit niet altijd het geval te zijn voor degenen die via een 'pre plea drug court' deelnemen aan het hulpverleningsprogramma. Bovendien past de neutrale terminologie van 'deelnemer' of 'verdachte' beter bij het feit dat in drug courts behandeling in plaats van straffen centraal staat. De term voor 'cliënten' die ook wel wordt gehanteerd om deelnemers aan een drug court aan te duiden, zal ik niet gebruiken.

De in het werk van Nonet en Selznick belangrijke term 'procedural justice' heb ik vertaald met 'procedurele rechtmatigheid' in plaats van 'procedurele rechtvaardigheid'. De reden hiervoor is dat de term procedurele rechtvaardigheid doorgaans wordt gehanteerd in de betekenis die daar door sociaal-psychologen als Tyler en anderen aan is gegeven (Tyler, 1997). In deze betekenis heeft procedurele rechtvaardigheid

34 Zo heb ik presentaties verzorgd bij het Ministerie van Justitie in 2005 (respectievelijk voor de toenmalige afdeling Directie Strategie Rechtspleging en de Directie Sanctie en Preventiebeleid), de hofvergadering (van de raadsheren van de gerechtshoven) in 2006, de rechtbank Rotterdam in 2007 en 2009 (respectievelijk een lunchlezing over drug courts en een expertbijeenkomst over 'domestic violence courts'), de werkgroep van kinderrechters van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak in 2009, de Raad voor de rechtspraak in 2005 en 2009 (respectievelijk een lunchlezing over drug courts en deelname aan een forumdiscussie over 'rechtspraak in de buurt'), een symposium over drug courts georganiseerd in opdracht van de Raad voor de rechtspraak in 2009 en een congres georganiseerd door de Stichting Verslavingsreclassering (SVG) in 2010. Daarnaast heb ik presentaties verzorgd tijdens het congres van de Law and Society Association in Baltimore in 2006, tijdens het congres van European Union and Latin American Countries (EU-LAC) Drug Treatment City Partnership 'Treatment alternatives to incarceration under judicial supervision for drug-dependent offenders' in Gent in 2009 en het congres van de Law and Society Association in San Francisco in 2011.

digheid vooral betrekking op de aanvaardbaarheid van de gerechtelijke procedure op grond van het procedurele verloop ervan en dan met name in hoeverre tegemoet is gekomen aan het gevoel van rechtvaardigheid van de justitiabele.³⁵ Nonet en Selznick hanteren ‘procedural justice’ in de betekenis dat regels en procedures op de juiste en bedoelde wijze worden toegepast. Ik ben daarom van mening dat de vertaling ‘procedurele rechtmatigheid’ goed de door hen bedoelde lading van ‘procedural justice’ dekt. Zo wordt verwarring voorkomen met de meer “psychologische interpretatie” zoals die thans gemeengoed is geworden.

Ik maak zowel gebruik van het begrip ‘rehabilitatie’ als ‘resocialisatie’. Beide termen worden in de literatuur (vaak als uitwisselbaar) gebruikt om een proces van positieve gedragsbeïnvloeding bij daders aan te duiden. Het beoogde effect is toekomstig crimineel gedrag te voorkomen. Zelf geef ik voor ‘drug court’-deelnemers de voorkeur aan de term rehabilitatie. Dit omdat rehabilitatie, meer dan resocialisatie, verwijst naar een actieve bijdrage van de dader zelf aan het proces van herstel (vgl. Blad, 2004). ‘Rehab’ als afkorting van de Engelse term ‘rehabilitation’ wordt bovendien specifiek gebruikt voor het stoppen met het gebruik van verslavende middelen. In het hoofdstuk 8, waar de strafrechtelijke dwangmaatregelen die aan verslaafde daders opgelegd kunnen worden centraal staan, sluit ik aan bij de in beleidsdocumenten gebruikte term ‘resocialisatie’.

1.11 Leeswijzer

Dit boek is als volgt opgebouwd. In hoofdstuk 2 verken ik het begrip responsieve rechtspraak. Er wordt een kort overzicht gepresenteerd van verschillende (Amerikaanse) stromingen die een rol voor de rechtspraak zien weggelegd bij het oplossen van maatschappelijke problemen, waarbij het accent ligt op theorie van Nonet en Selznick. Tevens presenteer ik de onderzoeksvragen die leidend zijn bij de bespreking van de praktijk van de Amerikaanse drug courts in de vier daarop volgende hoofdstukken. In hoofdstuk 3 schets ik op welke wijze het strafproces in drug courts en de taakinvulling van de belangrijkste actoren afwijken van het reguliere, adversaire strafrecht. Vervolgens zal ik in hoofdstuk 4 ingaan op de ontstaansgeschiedenis van probleemoplossende rechtspraak. Daarna zal ik in hoofdstuk 5 aan de orde stellen of een belangrijke claim van drug courts, namelijk dat zij effectief zijn, gerechtvaardigd is. Het Amerikaanse deel sluit ik in hoofdstuk 6 af met een analyse van de kritiek die vanuit de wetenschap en de praktijk op drug courts wordt geuit. In de inleiding op de hoofdstukken 3 tot en met 6 stel ik aan de orde op welke wijze de besproken thema’s zich verhouden tot het concept ‘responsief recht’.

35 Door Tyler worden de volgende aspecten van procedurele rechtvaardigheid onderscheiden: ‘voice’ (de justitiabele heeft een eigen inbreng tijdens de procedure); ‘trustworthiness’ (de besliser behandelt partijen op een eerlijke manier, is geïnteresseerd in hun behoeften en is in meer algemene zin te vertrouwen); ‘interpersonal respect’ (de besliser bejegt de justitiabele beleefd en respectvol); en ‘neutrality’ (de besliser heeft geen ‘bias’ voor een van beide partijen) (Tyler, 1997: 871-904).

In de drie daaropvolgende hoofdstukken verplaats ik mijn aandacht naar de Nederlandse situatie. In hoofdstuk 7 beschrijf ik allereerst de uitgangspunten van het Nederlandse inquisitoire strafrecht en geef ik een korte schets van de taakopvatting van de professionele hoofdrolspelers. Tevens ga ik in op de ontwikkelingen in het strafrechtelijk beleid van de afgelopen decennia. In hoofdstuk 8 staat de Nederlandse aanpak van drugsgerelateerde criminaliteit centraal, waarbij ik het accent leg op de ISD-maatregel. Tevens maak ik een excursie naar de drugbehandelingskamer van de rechtbank Gent in België. Hoofdstuk 9 gaat over het jeugdstrafrecht. In de praktijk van dit rechtsgebied zijn verschillende uitgangspunten van probleemoplossende rechtspraak herkenbaar. Ik besteed daarbij met name aandacht aan de leerplichtzittingen. In hoofdstuk 10 presenteer ik de belangrijkste conclusies van dit proefschrift. Eerst geef ik een samenvattende analyse van de relatie tussen responsief recht en probleemoplossende rechtspraak, in casu drug courts. Daarbij komt ook aan de orde op welke wijze de responsieve kenmerken van drug courts zich verhouden tot autonoom en repressief recht. In het tweede deel van het laatste hoofdstuk ga ik in op de mogelijkheden voor de introductie van probleemoplossende rechtspraak in Nederland. Ik sluit af met een scenario voor Nederlandse drug courts anno 2020.

2 Maatschappelijk georiënteerde rechtspraak

'Justice requires a responsive legal order.' (Selznick, 1992:463)

Nonet en Selznick waren niet de eersten die een maatschappelijk georiënteerde rechtspraak bepleitten. In dit hoofdstuk schets ik achtereenvolgens de opkomst en ideeën van 'sociological jurisprudence' aan het begin van de vorige eeuw en de hieraan verwante stroming 'American legal realism' die enkele decennia later ontstond. Beide bewegingen benadrukten de maatschappelijke context van het recht en stonden een vorm van rechtspraak voor die zich in belangrijke mate laat leiden door de (maatschappelijke) effecten ervan. Dit zijn ook belangrijke thema's in het werk van Nonet en Selznick. Ik geef een beschrijving van de drie stadia van recht die zij onderscheiden: repressief, autonoom en responsief recht. Ik sluit af met een beschrijving van de wijze waarop ik het begrip responsief recht hanteer als analysekader.

2.1 Pound en sociological jurisprudence

Het idee dat de rechtspraak geen gesloten instituut behoort te zijn, maar bewust van haar omgeving en een zekere responsiviteit naar die omgeving aan de dag moet leggen, is niet nieuw. Aan het begin van de vorige eeuw hield Roscoe Pound hiervoor al een pleidooi in zijn artikel 'The Causes of Popular Dissatisfaction with the Administration of Justice' (Pound, 1906). De belangrijkste en meest constante reden voor ongenoegen met de rechtspleging is volgens hem de mechanische toepassing van het recht.³⁶ Het gevolg hiervan is dat de rechtspraak zich niet bekommert om de maatschappelijke effecten van wetten en regels, en faalt rekening te houden met de economische en sociale omstandigheden van de samenleving waarbinnen zij functioneert. Om de rechtspleging in overeenstemming te brengen met veranderde morele opvattingen en maatschappelijke en politieke omstandigheden, dient het recht te worden geformuleerd op een wijze zoals die niet, of nog niet, in de wet is vastgelegd en die tegemoet komt aan het ideaal van rechtvaardigheid. Of zoals Pound het verwoordt: 'more or less reversion to justice without law becomes necessary in order to bring the public administration of justice into touch with changed moral, social or political conditions' (Pound, 1906).

Pound kan worden gezien als de grondlegger van 'sociological jurisprudence'. Deze stroming, ontstaan aan het begin van de twintigste eeuw, keerde zich tegen de mechanische rechtspleging en de grote mate van rigiditeit die daarvan het gevolg was. Zowel onder juristen als rechtswetenschappers was de heersende formalistische opvatting van die tijd dat rechterlijke besluiten logisch volgden uit de correcte toepassing van de juiste regels en procedures – welhaast in een maatschappelijk vacuüm (White, 1972:1001). 'Sociological jurists', sterk beïnvloed door de 'progressive movement', verzetten zich tegen dit idee en vonden dat de rechtspraak rekening diende te houden met de maatschappelijke context waarbinnen conflicten zich afspelen. Meer specifiek waren zij van mening dat de rechtspraak zich rekenschap diende te geven van de bestaande sociale wantoestanden die gevolg waren van de uitwassen van het ongebreidelde kapitalisme. De situatie van dat moment was echter dat de rechtspraak de bestaande orde bevestigde, onder andere door strikte toepassing van het eigendomsrecht (White, 1972).

Samen met andere 'sociological jurists' benadrukte Pound het belang van de maatschappelijke context van rechtspleging. Daarbij overheerste een geloof in de maakbaarheid van de samenleving en waren de 'sociological jurists' ervan overtuigd dat het recht een positieve bijdrage kon leveren aan maatschappelijke rechtvaardigheid. De constant in beweging zijnde samenleving zou door de juiste (toepassing van) wet-

36 In zijn latere werk nuanceert hij zijn kritiek op de mechanische toepassing van het recht. Mechanische toepassing is voor bepaalde typen zaken niet problematisch, zoals zaken betreffende eigendomsrechten en commerciële transacties. Wel problematisch is de mechanische toepassing van het recht bij zaken die betrekking hebben op 'the social interest in the individual human life' (White, 1972:1009-1010).

ten in de goede richting geduwd worden. De rol van de jurist was volgens Pound dan ook rechtsvormend en hij beschouwde de rechter tot op zekere hoogte als ‘social engineer’.³⁷ In feite spoorde Pound rechters aan om hun beslissingen te legitimeren op grond van meer algemene morele waarden.³⁸ Het begrip rechtvaardigheid, ‘justice’, stond daarbij centraal en was voor hem een belangrijkere maatstaf dan de wetgeving als zodanig:

‘In a developed legal system when a judge decides a cause he seeks, first, to attain justice in that particular cause, and second, to attain it in accordance with law – that is, on grounds and by a process prescribed in or provided by law.’ (Pound, 1923:940)

Volgens Pound dienden er drie stadia van “verlichte” rechterlijke besluitvorming te worden doorlopen om te komen tot rechtvaardige beslissingen (White, 1972:1010). Het eerste stadium betreft de notie dat individueel handelen maatschappelijke consequenties heeft. Pound noemde dit ‘social interdependence’. Het tweede stadium is het besef dat rechterlijke besluiten niet los kunnen worden gezien van hun sociale context. De implicatie hiervan is dat ook niet-juridische overwegingen een rol hebben in rechterlijke overwegingen. Meer concreet was Pound van mening dat rechters zich dienden te laten voeden door kennis afkomstig uit de sociale wetenschappen. Deze wetenschappen zouden kunnen voorzien in een ‘expert interpretation’ van empirische verschijnselen die het recht zou kunnen benutten om adequaat te reageren op maatschappelijke veranderingen. Het derde stadium is dat van ‘social engineering’. Om invulling te geven aan het streven naar maatschappelijke sturing dienden rechters volgens Pound bij hun oordeelsvorming rekening te houden met het achterliggende belang van de eis zoals door betrokken partijen geformuleerd. Pound zag de eisen die in individuele geschillen naar voren worden gebracht als een representatie van conflicterende en overlappende eisen zoals die zich in meer algemene zin in de samenleving voordoen. Daarbij vond Pound het de taak van de rechter te kiezen voor een oplossing van het conflict waarbij de meeste belangen zouden worden gediend tegen zo min mogelijk kosten (Pound, 1923:955-956).

Ondanks Pounds pleidooi voor een extern georiënteerde rechtspraak, was hij niet optimistisch over de haalbaarheid van zijn ideaal. Er zou zich volgens hem altijd het probleem voordoen dat het recht (de wet- en regelgeving) niet kan “meekomen” met de snel veranderende samenleving (Pound, 1906). Dit komt doordat wetten en regels volgend zijn op maatschappelijke ontwikkelingen en opvattingen waardoor er, in de

37 Overigens dacht Pound niet dat rechters snelle of radicale veranderingen in de samenleving teweeg konden worden gebracht. ‘Social engineering’ vatte hij op als een neutraal concept. Hij wilde er enkel mee uitdrukking geven aan zijn opvatting dat het recht een instrument van maatschappelijke ordening is.

38 Dit werd overigens mede ingegeven door de kritiek van Pound op de in zijn ogen overgepersonaliseerde stijl van rechterlijke besluitvorming.

woorden van Pound, sprake is van een 'legal lag'.³⁹ Maatschappelijke ontwikkelingen en opvattingen moeten eerst uitgekristalliseerd zijn alvorens deze in wetgeving kunnen worden vervat. En hoewel Pound felle kritiek had op het mechanische karakter van rechtspleging, dacht hij tegelijkertijd dat het onvermijdelijk was dat het recht hierin naar verloop van tijd zou terugvallen: 'In time the modes of exercising discretion become fixed, the course of judicial action becomes stable and uniform, and the new element, whether custom or equity or natural law, becomes as rigid and mechanical as the old' (Pound, 1906).

2.2 American legal realism

Een aan 'sociological jurisprudence' verwante stroming is die van 'legal realism'. Ontstaan begin jaren twintig in de Verenigde Staten, bouwde 'legal realism' voort op de ideeën van Pound en andere 'sociological jurists'. De voorhoede van de realisten was verbonden aan de vooraanstaande 'law schools' van Harvard, Yale en Columbia, waaronder Karl Llewellyn, maar werd ook gevormd door juristen uit de praktijk zoals federale rechter Jerome Frank (Leiter, 2003:3).

De 'legal realists' zagen het recht als een product van verschillende externe invloeden en niet als een gesloten systeem met een eigen, interne logica. Het al eerder door Pound gemaakte onderscheid tussen 'law in the books' en 'law in action' wordt door hen overgenomen. De realisten betogen dat rechterlijke beslissingen niet zozeer worden bepaald door de inhoud van wetten en regels, maar op basis van wat de rechters rechtvaardig (fair) vinden gegeven de kenmerken van een voorliggende zaak. Wetten en regels zouden niet meer zijn dan 'post-hoc rationalizations' voor beslissingen van rechters die feitelijk worden bepaald op basis van overwegingen die hiervan los staan (Leiter, 2003).

Volgens de realisten is het recht op twee manieren onbestemd: het is 'rationally indeterminate' en 'causally' ofwel 'explanatorily indeterminate'. Met 'rationally indeterminate' wordt bedoeld dat toepassing van rechtsregels niet per se leidt tot één unieke uitkomst. 'Causally' of 'explanatorily indeterminate' houdt in dat rechtsregels alléén niet kunnen verklaren waarom een rechter tot zijn beslissingen komt. De implicatie is dat, wil men rechterlijke beslissingen kunnen duiden, verder gekeken moet worden dan het recht als zodanig (in de zin van wetten en regels). Daarbij gingen de 'legal realists' ervan uit dat rechters zich veel sterker laten leiden door de onderhavige feiten in een specifieke zaak, dan door de juridische regels en argumenten. Zij stelden: 'judges are reacting to the underlying facts of the case, whether or not those facts are legally significant, i.e., whether or not they are relevant in virtue of the applicable legal rules' (Leiter, 2003). Daarbij zou de persoon van de rechter een grote rol spelen: 'the personality of the judge is the pivotal factor in law administration' (Frank, 1930:111 in Leiter, 2003). Overigens verschilden de realisten van mening over de vraag of de

39 Zie: <http://cyber.law.harvard.edu/bridge/LawSociety/essay1.htm>.

opvattingen en beslissingen van rechters al dan niet voorspelbare patronen volgen.⁴⁰ Het wordt als een grote bijdrage van het Amerikaanse 'legal realism' gezien dat het kritische kanttekeningen plaatste bij de klassieke gedachte dat rechterlijke besluitvorming plaatsvindt buiten het morele en politieke discours en dat deze stroming het puur deductieve karakter van rechterlijke besluitvorming in twijfel trok (Fisher, Horwitz & Reed, 1993). De invloed van de legal realists op het denken van de Amerikaanse juristen is groot geweest:

'By emphasizing the indeterminacy of law and legal reasoning, and the importance of non-legal considerations in judicial decisions, the Realists cleared the way for judges and lawyers to talk openly about the political and economic considerations that in fact affect many decisions.' (Leiter, 2003)

De vertegenwoordigers van 'sociological jurisprudence' enerzijds en 'legal realism' anderzijds benadrukten de verschillen tussen hun beider opvattingen. Met name tussen Frank en Llewelyn enerzijds en Pounds anderzijds vond een scherpe uitwisseling van standpunten plaats.⁴¹ Llewelyn en andere realisten vonden het idee van Pound, dat in een pluriforme samenleving er zoiets als algemene waarden, leidend voor rechterlijk handelen, konden worden geformuleerd, naïef. En volgens de 'sociological jurists' was het dogmatisch en onrealistisch van de realisten om te ontkennen dat wetten en regels van belang zijn voor rechterlijke beslissingen (White, 1972:1020-1024). Dat neemt niet weg dat, zeker in retrospect, de overeenkomsten tussen beide bewegingen de overhand hadden. Zo waren vertegenwoordigers van beide stromingen het erover eens dat het proces van rechterlijke besluitvorming verbeterd kan worden door meer aandacht voor de empirie. Daarnaast hadden zij beide veel aandacht voor de veranderingen van de 'maatschappelijke orde'. Dit werd gekoppeld aan een groot geloof in de maakbaarheid van de samenleving en de rol die de rechtspraak daarbij zou kunnen vervullen.

2.3 De drie typen recht van Nonet en Selznick

2.3.1 *Law & Society in Transition*

Voor een belangrijk deel van de twintigste eeuw heeft 'sociological jurisprudence' de rechtssociologie gedomineerd. Vanaf de jaren zestig raakte de term in onbruik en

40 De sociologische stroming binnen de 'legal realists' geloofden dat er een zeker patroon te herkennen was in rechterlijke beslissingen (met name als gevolg van het socialisatieproces van opleiding en achtergrond). De idiosyncratische stroming van de 'legal realists' daarentegen was van mening dat de beslissingen van een rechter terug te voeren zijn op de specifieke persoonlijkheid van de desbetreffende persoon. Een representant van deze opvatting, Jerome Frank, verwoordde dit als volgt: niet 'rule plus facts = decision' maar 'the stimuli affecting the judge plus the personality of the judge = decision' (Leiter, 2003).

41 Deze discussie werd met name gevoerd via diverse artikelen in vooraanstaande law reviews, zoals de *Columbia Law Review* (Volume 30, 1930) en de *Harvard Law Review* (Volume 44, 1931) (White, 1972:1020-1024).

kwam 'socio-legal studies' hiervoor in de plaats. Degenen die een bijdrage leverden aan deze benadering benadrukten de maatschappelijke context van het recht, maakten gebruik van sociaal-wetenschappelijke onderzoeksmethoden en waren van mening dat rechtswetenschappelijke vraagstukken mede via empirisch onderzoek beantwoord dienden te worden (Freeman, 2001:683-684).

In deze geest past ook de oprichting van de Law and Society Association in 1964 en het tijdschrift *Law and Society Review*, fora waarbinnen de relatie tussen sociale wetenschappen enerzijds en het recht en rechterlijke instituties anderzijds verkend konden worden (Silbey, 2002:861). Een van de onderzoekscentra waar dit thema centraal stond was het in 1961 opgerichte Center for the Study of Law and Society van UC Berkeley.⁴² Philip Selznick was de eerste directeur van het Centrum en degene die hieraan lange tijd intellectueel leiderschap heeft gegeven (Scheiber, 2001:10). Ten tijde van de oprichting, en ook nu nog, zijn in de opvattingen van het Centrum de denkbeelden van de 'sociological jurists' en de 'legal realists' te herkennen. Kenmerkend voor de visie van het Centrum is dat niet alleen een onderscheid tussen 'law in the books' en 'law in action' relevant wordt geacht, maar dat daarnaast (de toepassing van) het recht expliciet in een normatief kader geplaatst wordt: 'law as it ought to be' (Scheiber, 2001:11). Overigens kon lang niet iedereen zich vinden in de pragmatische en normatieve stroming die Selznick vertegenwoordigde. Van de zijde van de positivisten werd deze kritiek met name verwoord door de 'behaviorist' Donald Black die een meer afstandelijke en op de empirie georiënteerde beoefening van de rechtssociologie voorstond (Van Seters, 2010:1140-1141).

Het in 1978 verschenen *Law & Society in Transition* van Nonet en Selznick past onmiskenbaar in de normatieve Berkeley-traditie. In dit boek worden drie stadia onderscheiden met betrekking tot de positie van het recht in de samenleving: repressief, autonoom en responsief recht. Het derde stadium, dat van responsief recht, wordt gepresenteerd als het ideaal waarin het recht en juridische instituties zich ten volle rekenschap geven van de maatschappelijke context en waarbij het recht wordt ingezet om maatschappelijk gewenste effecten te sorteren.

Bij de onderscheiden vormen van recht, neemt de (moeizame) relatie tussen het politieke en het rechterlijke domein een centrale positie in. De driedeling in typen recht is in belangrijke mate gebaseerd op de onderlinge verhouding tussen het politieke en het rechterlijke domein. In een regime van *repressief recht* zijn politiek en recht volledig met elkaar verweven. Het recht staat ten dienste van de politiek en wordt primair ingezet als een instrument om de maatschappelijke orde te bewaken. In een systeem van *autonoom recht* zijn politiek en recht beide juist nadrukkelijk van elkaar gescheiden. Het recht is een autonoom en gesloten systeem, en een belangrijke functie van het recht is om machtsmisbruik en onderdrukking door de politieke elite tegen te

42 Naast het Center for the Study of Law and Society van UC Berkeley waren onderzoeksgroepen aan de University of Denver, de University of Wisconsin en Northwestern University in belangrijke mate verantwoordelijk voor de opkomst van de 'Law and Society'-beweging in de eerste helft van de jaren zestig (Garth & Sterling, 1998).

gaan. In een systeem van *responsief recht* zijn, tot op zekere hoogte, recht en politiek opnieuw met elkaar verweven. De grenzen van wat tot het domein van het recht behoort, worden opgerekt en instituties van het recht worden dynamische instrumenten van maatschappelijke ordening en verandering (Nonet & Selznick, 2001:74).

Niet alleen beogen Nonet en Selznick een typologie te geven van de drie verschillende functies van het recht, zij betogen ook dat de drie typen recht verschillende ontwikkelingsfasen in de relatie van het recht tot de politieke en maatschappelijke orde representeren (Nonet & Selznick, 2001:18 e.v.). Het ontwikkelingsperspectief moet volgens Nonet en Selznick niet al te absoluut worden opgevat, maar als analyse-instrument dient het volgens hen zeker zijn doel. Bij de bespreking van het evolutionaire karakter dat in de typologie besloten ligt, verwijzen de auteurs naar Pound, die eveneens verschillende stadia van het recht onderscheidde. Kenmerkend voor 'ontwikkeling' is dat de hogere of latere stadia gepaard gaan met nieuwe competenties. Problemen uit het vorige stadium worden opgelost en tegelijkertijd wordt voortgebouwd op de verworvenheden van een eerder stadium.

'In our model, repressive law is "prior" in the sense that it resolves the fundamental problem of establishing political order, a condition without which the legal and political system cannot move on to "higher" pursuits. Autonomous law presupposes and builds upon that achievement, just as responsible law builds upon the more limited but basic constitutional cornerstones of the "rule of law" stage.' (Nonet & Selznick, 2001:25)

Nonet en Selznick benadrukken dat hun typologie noodzakelijkerwijs een abstractie is. Geen enkel rechtssysteem zal perfect aan een van de drie modellen van recht voldoen: het betreffen ideaaltypen en in werkelijkheid zal altijd een bepaalde mix van deze drie vormen van recht bestaan: 'each [phase] is at all times present in every other as a remaining possibility of the whole' (Nonet, 2002:59).

Law & Society in Transition behoort inmiddels tot de klassiekers van de rechtssociologie. En hoewel het de sfeer van de toenmalige tijdgeest ademt, is de theorie van Nonet en Selznick tegelijkertijd verrassend actueel. Niet voor niets is het boek in 2001 opnieuw uitgegeven, ditmaal voorzien van een introductie van Kagan, evenals de beide auteurs verbonden aan het Center for the Study of Law and Society van UC Berkeley. Hierna beschrijf ik de drie vormen van recht die Nonet en Selznick hebben onderscheiden.

2.3.2 *Repressief recht*

Kenmerkend voor een regime van repressief recht is dat juridische instituties ten dienste staan van de (politieke) machthebbers en door hen als instrument worden ingezet: 'Law [is] subordinated to power politics' (Nonet & Selznick, 2001:16). Het recht is een open systeem en het onderscheid tussen het politieke en het rechterlijke domein is fluïde. Wet- en regelgeving verschaffen machthebbers een aureool van

legitimiteit, maar de feitelijke inzet van het recht wordt bepaald door de vraag in hoeverre daarmee de beoogde politieke doeleinden gerealiseerd kunnen worden. Het primaire doel van recht is het bewaren van de openbare orde. Niet verbazingwekkend is dan ook dat het strafrecht onder repressief recht het meest uitgewerkte en dominante rechtsgebied is (Nonet & Selznick, 2001:35).

Het ligt voor de hand systemen van repressief recht te associëren met totalitaire regimes. En politieke systemen als de voormalige Sovjet-Unie of het huidige Noord-Korea vertegenwoordigen inderdaad het repressieve recht in z'n meest uitgesproken vorm. Dergelijke regimes '[are] haunted by fears of resistance and treason, and must constantly resort to its (...) coercive resources. Criminalization is the favored mode of official control, and a spirit of martial law prevails' (Nonet & Selznick, 2001:35). Maar het zou een misvatting zijn repressief recht uitsluitend in verband te brengen met verwerpelijke dictaturen. Daarmee zou voorbij worden gegaan aan het feit dat tot op zekere hoogte alle vormen van staatsinrichting repressieve karaktertrekken kennen (Nonet & Selznick, 2001:33). Jonge staten hebben simpelweg nog weinig andere bronnen dan repressie om op terug te vallen. Maar ook in moderne democratische samenlevingen is het bewaken van de orde een belangrijke taak van de overheid en aan de inzet van recht ten behoeve van repressieve doeleinden kan ook in dergelijke meer ontwikkelde staten niet geheel worden ontkomen (Nonet & Selznick, 2001:36-37).

Naast de verbondenheid van politiek en recht, 'the close integration of law and politics' (Nonet & Selznick, 2001:51), zijn de grote discretionaire bevoegdheden van overheidsfunctionarissen een belangrijk kenmerk van repressief recht. De grote mate van beslissingvrijheid garandeert dat vertegenwoordigers van het politieke regime het recht naar eigen inzicht kunnen toepassen. Ook klassenjustitie is kenmerkend voor een systeem van repressief recht: het draagt bij aan steun voor het regime onder de elite en aan onderdrukking van de rest van de bevolking. Zo ontstaat een duaal systeem van recht: het recht dat enerzijds privileges voor een kleine groep consolideert en het recht dat anderzijds de grote groep minder bevoorrechten onderdrukt. Deze situatie heeft als (onbedoeld) effect dat het voorziet in een impuls voor de overgang van repressief naar autonoom recht.

De onvrede van de grote groep die geen aanspraak kan maken op privileges van het repressieve systeem vormt een belangrijke prikkel voor de overgang van een repressief naar een autonoom systeem van recht. Immers, een systeem dat zo veranderlijk is als een systeem van repressief recht, kan slechts in beperkte mate voorzien in de meest basale functie van een rechterlijke orde, namelijk: het verschaffen van legitimiteit van de machthebbers. Een systeem dat de behoeften en belangen van de elite boven die van de bevolking plaatst, kan niet rekenen op steun van de samenleving.

‘Although repressive law offers handy tools for imposing order, it is far less competent at securing stability founded in consent. Hence this stage of development is at once primitive and precarious. Autonomous law emerges to cure that disability.’ (Nonet & Selznick, 2001:52)

Ook de wijze waarop het recht wordt ingezet om de elite tevreden te stemmen, draagt bij aan de overgang van een systeem van repressief naar autonoom recht. Repressief recht is gericht op het consolideren van belangen van de elite. Het recht dat is toegesneden op deze groep uit zich als ‘rights-centered, facilitative and largely “private”’ (Nonet & Selznick, 2001:46). Voor hen heeft het recht vooral de functie privaat bezit te beschermen en private overeenkomsten te bestendigen. Een consequentie daarvan is dat het recht meer en meer geïsoleerd raakt en daarmee steeds ongevoeliger wordt voor politieke inmenging. De impuls die hiervan uitgaat is die van een ontwikkeling richting onafhankelijke rechtspraak en een meer passieve en een meer neutrale opstelling van de staat – beide zijn kenmerkend voor een systeem van autonoom recht.

2.3.3 *Autonoom recht*

Een systeem van repressief recht is inefficiënt in de zin dat veel geïnvesteerd moet worden om “gehoorzaamheid” af te dwingen. Het is daarom voor de heersende elite interessant op zoek te gaan naar manieren waarop de legitimiteit van hun leiderschap vergroot kan worden, bijvoorbeeld via de ontwikkeling van juridische instituties: ‘Legal institutions develop when mechanisms are designed to certify the legitimacy of purportedly authoritative acts, rules, or institutions’ (Nonet & Selznick, 2001:56).

Hoewel in eerste instantie vooral bedoeld om de machthebbers een aureool van legitimiteit te verschaffen, zullen deze juridische instituties gaandeweg een meer zelfstandige positie verwerven. Om geloofwaardig te zijn (en daarmee daadwerkelijk de legitimiteit van de machthebbers te vergroten) dienen ook de politieke machtshebbers zich te houden aan de regels en dienen zij zich te onderwerpen aan een toetsing van hun gedrag door een onafhankelijke rechterlijke macht. Dit vereist institutionele autonomie van de rechterlijke macht zodat zichtbaar wordt dat er geen directe connectie is met de politieke machthebbers. Dit is van belang voor de legitimiteit van degenen met de politieke macht, maar ook voor de rechtspraak zelf: ‘in their quest for legitimacy judges stress and celebrate their peculiarly legal, non political functions’ (Nonet & Selznick, 2001:59).

In een regime van autonoom recht is er, conform de leer van de ‘trias politica’, sprake van een duidelijke scheiding der machten waarbij het recht waarborgen biedt tegen willekeurige machtsuitoefening door de overheid. Niet alleen wordt hiermee voorkomen dat de politiek zich met de rechtspraak bemoeit, het omgekeerde is eveneens het geval: door de machten goed gescheiden te houden, wordt verhinderd dat de rechtspraak zich op het terrein van de politiek begeeft. Rechters worden geacht hun beslissingen te baseren op wetten en regels die door de politiek zijn opgesteld. Het enige dat de politieke machthebbers opgeven door recht boven politiek te plaatsen, is ‘that

they will be bound by their own edicts' (Nonet & Selznick, 2001:58). Nonet en Selznick spreken in dit verband van een historische overeenkomst tussen politiek en recht: de rechtspraak krijgt procedurele autonomie bij gratie van het feit dat ze zich niet met de inhoud van regels bemoeien. 'Those are the terms on which the judiciary wins its "independence"' (Nonet & Selznick, 2001:58).

Regels en procedurele rechtmatigheid zijn de pijlers van autonoom recht. Nonet en Selznick spreken van 'the model of rules'.

'The taming of repression begins with the growth of a commitment to governance by rules; procedure in turn, is the main visible guarantee of an even-handed application of rules.' (Nonet & Selznick, 2001:66)

Er bestaan duidelijke overeenkomsten tussen het concept autonoom recht en het door Weber geïntroduceerde bureaucratiebegrip. Net als in een bureaucratie nemen regels onder een regime van autonoom recht een centrale positie in. Voorts delen beide het belang dat aan procedures wordt toegekend. Autonoom recht krijgt gestalte door het toepassen van de juiste regels en procedures; hetzelfde geldt voor Webers bureaucratie waar ook de nadruk ligt op het volgen van voorgeschreven administratieve routines. Zoals de ideaaltypische bureaucratie van Weber het risico loopt te verzanden in 'red tape' en een doorgeslagen aandacht voor regels, zo kan het legaliteit onder autonoom recht ontaarden in legalisme: de nadruk komt zo sterk op regels en procedures te liggen dat het recht verwijderd raakt van de sociale realiteit (Nonet & Selznick, 2001:64-65).

De kracht van een systeem van autonoom recht is het belang dat wordt gehecht aan de 'regels van het spel', waarbij een onafhankelijke rechtspraak fungeert als waarborg voor 'due process'. Niet voor niets stellen Nonet en Selznick: 'In the settlement of disputes among citizens and in the assessment of claims by or against the state, the legal system offers its most visible and distinctive product: procedural fairness' (Nonet & Selznick, 2001:66). Het betreft hier een zeer belangrijke verworvenheid. Immers, hiermee kan een ieder die zich beroept op de autoriteit van het recht, eisen dat de inzet ervan geschiedt volgens voorop vastgestelde procedures. Het houdt inhoudelijke, meer politieke afwegingen buiten de rechtspraak. Procedurele rechtmatigheid⁴³ garandeert daarmee een neutrale rechtspraak, dat wil zeggen een rechtspraak die niet geleid wordt door inhoudelijke uitkomsten (Nonet & Selznick, 2001:68). Procedurele rechtmatigheid draagt daarmee bij aan het ideaal van 'legality' dat onder autonoom recht gedefinieerd kan worden als 'the rule of law', ofwel als 'close accountability to rules' (resp. Taekema, 2003:142, Nonet & Selznick, 2001:64). 'Legality' is een centraal concept in het werk van Selznick en kan gedefinieerd worden als 'the progressive reduction of arbitrariness in positive law and its administration' (vgl. Taekema, 2003:113).

43 Zie paragraaf 1.10.3 voor de reden waarom de term 'procedural justice' (evenals 'procedural fairness') vertaald is als 'procedurele rechtmatigheid'.

Maar de aandacht voor 'due process' kan er ook toe leiden dat de aandacht voor procedurele rechtmatigheid de meer inhoudelijke rechtvaardigheid in de schaduw stelt: 'Substantive justice is a derivative, a hoped-for by-product of impeccable method' (Nonet & Selznick, 2001:67). Dit is volgens de beide auteurs de grote tekortkoming van het autonoom recht: het gevoel van rechtvaardigheid wordt tekort gedaan op het moment dat procedurele overwegingen de overhand krijgen over inhoud. Hierdoor ontstaan krachten die het rechtssysteem voorbij de grenzen van autonoom recht richting responsief recht proberen te duwen.

Overigens, zo stellen Nonet en Selznick, wordt veel van de kritiek op het regime van autonoom recht door insiders van het systeem gegenereerd. Naarmate juridische instituties meer en meer geïnstitutionaliseerd raken, neemt de complexiteit van regelgeving toe, en de interpretatie van regels wordt meer en meer een zaak van experts. Een logisch onderdeel van de gedachtewisseling van experts (juristen) is dat zij discussiëren over de vraag voor wie precies de regels van toepassing zijn. Het maakt dat de rechtspraak zich vooral richt op het vaststellen van de legitimiteit van claims vanuit de samenleving. 'Thus advocacy comes to rival adjudication as the paradigm of legal action. The outcome, however unintended, is a rights-centered jurisprudence' (Nonet & Selznick, 2001:71). Degenen die hun eisen via de rechtspraak proberen in te willigen, zullen creatief en selectief gebruik maken van de bestaande (procedurele) regels. Dit creëert een dynamiek waarin het recht wordt ingezet om maatschappelijke doeleinden te verwezenlijken (Nonet & Selznick, 2001:71-72).

2.3.4 *Responsief recht*

In een regime van responsief recht is men niet tevreden met de procedurele rechtmatigheid waarvoor autonoom recht heeft gezorgd. In een responsief rechtssysteem wordt het recht ingezet ter verwezenlijking van maatschappelijke doeleinden en is 'rechtvaardigheid' een expliciete maatstaf waaraan inzet van het recht wordt afgemeten. Dit is een duidelijke breuk met de uitgangspunten van autonoom recht waar een rechter niet geacht wordt om de maatschappelijke effecten van zijn beslissing en de onderliggende issues van 'rechtvaardigheid' aan de orde te stellen (Nonet & Selznick, 2001:58).

Met de 'legal realists' en de aanhangers van 'sociological jurisprudence' benadrukken Nonet en Selznick dat onder responsief recht de grenzen van 'het juridische' worden opgerekt. Nadrukkelijk stellen zij daarbij dat responsiviteit niet hetzelfde is als openheid of aanpassingsvermogen. Responsief recht reageert niet klakkeloos op maatschappelijke krachten. Integendeel, een responsief rechtssysteem neemt een kritische houding aan ten opzichte van de externe druk die op het systeem wordt uitgeoefend en waakt ervoor dat de integriteit van het systeem overeind blijft:

'A responsive intuition retains grasp on what is essential to its integrity while taking account of new forces in its environment. To do so, it builds upon the ways integrity and openness sustain each other even as they conflict.' (Nonet & Selznick, 2001:77)

Wat is nu het criterium om te bepalen of sprake is van openheid die de integriteit van het systeem in gevaar brengt, of van een gewenste responsieve reactie? Het antwoord op deze vraag is volgens Nonet en Selznick *purpose*, 'doelgerichtheid'. Zij gaan ervan uit dat het doel van het recht zodanig objectief en gezaghebbend geformuleerd kan worden, dat helder onderscheid gemaakt kan worden tussen opportunistisch beleid en een waarlijk responsief rechtssysteem.

In plaats van op regels ligt bij responsief recht de focus op principes. De betekenis van een regels en wetten wordt niet voetstoots aangenomen, maar wordt kritisch beoordeeld door te zoeken naar de 'reasons behind the rule, that is, to purposes, policies, and values it is supposed to achieve or fulfill. Thus responsive law puts into action the jurisprudential theory (...) that legal principles mediate the transition from law to justice' (Selznick, 1992:473). In een regime van responsief recht is dus niet zozeer de letterlijke tekst van de wet- of regelgeving leidend, maar de gezaghebbende principes die erin besloten liggen. Daarbij is de uitleg die aan regels wordt gegeven geenszins een statisch gegeven, maar onderhevig aan herinterpretatie in het licht van de gewijzigde (maatschappelijke) omstandigheden (Nonet & Selznick, 2001:80). Responsief recht is dan ook sterk gericht op inhoudelijke uitkomsten. Voor de rechtspraak betekent deze oriëntatie op effecten dat zij afstand neemt van het klassieke beeld van Vrouwe Justitia die blind haar oordeel vormt:

'Like the blindfolded statue on the courthouse steps, the autonomous law judge (...) may fail to attend the disadvantages that poorer, less educated, and less well-represented citizens confront in negotiating the legal system's intricate and costly rules and procedures. (...) [A] responsive law regime is sensitive to the practical disadvantages faced by society's "have-nots" and seeks to level the legal playing field, either by providing help or by adjusting the rules.' (Kagan, 2001: xi)

Daar waar de 'legality' in een systeem van autonoom recht met name gedefinieerd wordt in termen van procedurele rechtmatigheid ('the rule of law'), is in een responsief regime de invulling van dit begrip gerelateerd aan een meer inhoudelijk oordeel over het recht: 'In responsive law (...) the meaning of legality shifts from formal tot substantive justice' (Taekema, 2003:143). In responsief recht is 'legality' niet langer een procedureel ideaal gericht op de juiste en voorspelbare toepassing van het recht. Er is pas aan dit ideaal voldaan als recht bijdraagt aan het realiseren van maatschappelijke rechtvaardigheid: 'law as a facilitator of response to social needs and aspirations' (Nonet & Selznick, 2001:14).

Deze rol van de rechtspraak is zeker niet onomstreden. Want hoewel het interpreteren van regels en beleid doorgaans wel tot het domein van juristen kan worden gerekend ('critical authority of purpose'), het wordt wat anders als juristen (rechters) zelf het doel gaan bepalen ('affirmative authority of purpose') (Nonet & Selznick, 2001:82). 'Affirmative authority of purpose' vraagt rechters te bepalen welke principes relevant zijn, vraagt deze te interpreteren en te prioriteren (Selznick, 1992:473). Niet voor niets stellen Nonet en Selznick, dat de paradigmatische functie van responsief recht

‘regulering’ is in plaats van ‘rechtspraak’. Ofwel, de grens tussen recht en beleid ver-
vaagt in een systeem van responsief recht.

‘With purposive law there is a decline of artificial reason, a convergence of legal and
policy analysis, a reintegration of legal and moral judgment and of legal and political parti-
cipation.’ (Nonet & Selznick, 2001:110)

Onder ideale omstandigheden is responsief recht beter dan autonoom recht in staat
om te voorzien in de eisen van de samenleving. Maar het streven naar responsief
recht is zeker niet zonder risico. Nonet en Selznick wijzen op het gevaar van demys-
tificatie: juridische besluitvorming verliest zijn ‘mystieke kracht’ en juristen kunnen
zich niet langer beroepen op hun specifieke expertise. Het mogelijke gevolg hiervan
is een aantasting van de identiteit en legitimiteit van de rechterlijke macht. Een
ander risico is dat, vanwege de gelijkenis tussen beide typen recht, de dunne scheids-
lijn tussen responsief en repressief recht wordt overschreden (Nonet & Selznick,
2001:76).

Belangrijke begrippen in Nonet en Selznicks responsief recht zijn ‘competence’ en
‘civil morality’. Responsiviteit impliceert dat de competentie (deskundigheid, vaar-
digheid) van juridische instituties wordt vergroot. In een systeem van responsief recht,
is het recht in staat effectief te reageren op maatschappelijke veranderingen en tege-
moet te komen aan maatschappelijke behoeften (Selznick, 1992:472). Dit gebeurt door
de grenzen van het juridische domein op te rekken en door buitenstaanders toe te
laten tot juridische instituties.⁴⁴ Als voorbeeld bij uitstek noemen Nonet & Selznick
dat door de inbreng van (belangen)organisaties via het recht nieuw beleid tot stand
wordt gebracht. In dat geval krijgt participatie via juridische instituties een politieke
dimensie. Echter, het gaat bij het oprekken van de grenzen van ‘het juridische’ niet
alleen om vergrote toegang tot de instituties van het recht, minstens even belangrijk
is dat bij de toepassing van het recht met meer dan puur de juridische aspecten van
zaken rekening wordt gehouden zodat dat er sprake is van ‘an enlargement of the
scope of legal inquiry’ (Nonet & Selznick, 2001:97-98).

Ook ‘civility’ of ‘civil morality’ is een belangrijk begrip in de context van responsief
recht. Onder ‘civility’ verstaan Nonet en Selznick niet de oppervlakkige invulling
van ‘beleefdheid’, maar een meer omvattend beschavingsideaal. Als gevolg van de
diversiteit en complexiteit van de samenleving, zijn belangentegenstellingen onver-
mijdelijk. Respect voor verschillende opvattingen is daarom ook van groot belang.
Het streven naar een morele gemeenschap, ‘a moral community’, betekent dat zoveel
mogelijk met alle in het geding zijnde belangen rekening wordt gehouden en ‘no
member of a genuine polity may remain unprotected’ (Nonet & Selznick, 2001:90).

44 Daarbij wijzen Nonet en Selznick op het risico van maatschappelijke participatie. Juridische insti-
tuties worden daarmee gevoelig voor in de samenleving bestaande machtsverschillen waarmee
het risico ontstaat dat disproportioneel veel aandacht naar bepaalde, specifieke belangen uitgaat.

Responsief recht laat zich daarbij leiden door een ethiek van verantwoordelijkheid en niet door een ethiek van 'ultimate ends'. Het streven naar 'beschaafdheid' onder responsief recht houdt ook in dat in plaats van strafrechtelijke verboden er alternatieve manieren worden gezocht om ongewenst gedrag te voorkomen. 'In fact the search for alternatives to criminal prohibition may well enhance the law's capacity to fulfill its responsibility to moral order' (Nonet & Selznick, 2001:92). 'Civility' houdt ook in dat kritiek op regels niet alleen wordt toegestaan, maar sterker nog, wordt beschouwd als een legitieme manier om deze te testen en te veranderen (Nonet & Selznick, 2001:92).

Het streven naar een responsief rechtssysteem betekent niet dat de opbrengsten van autonoom recht niet gekoesterd dienen te worden worden. Ook in een regime van responsief recht dient procedurele rechtmatigheid bewaakt te worden. De 'rule of law', die gestalte heeft gekregen onder een systeem van autonoom recht, is een belangrijke verworvenheid. Het voorziet in een onafhankelijke rechtspraak via welke weg aanspraak gemaakt kan worden op fundamentele rechten en maakt dat niemand – met hoeveel (politieke) macht dan ook – boven de wet staat. De "hogere" doelen die met responsief recht nagestreefd worden, dienen dan ook te rusten op het fundament zoals dit is gelegd door een regime van autonoom recht.

2.3.5 *Samenvattend overzicht*

In *Law & Society in Transition* presenteren Nonet en Selznick in het eerste hoofdstuk een overzichtstabel waarin de drie typen recht met enkele steekwoorden worden getypeerd. De kenmerken kunnen zowel betrekking hebben op responsief recht in de zin van een 'legal order' als in de zin van een 'legal institution' (vgl. Nonet & Selznick, 2001:17). Voor elke type recht voorziet deze tabel in een duidelijk overzicht van de belangrijkste kenmerken en bovendien geeft deze tabel op aanschouwelijke wijze de belangrijkste verschillen tussen de drie typen recht weer. Vandaar dat deze tabel integraal is opgenomen.

Tabel 2.1 *Drie typen recht*

	repressive law	autonomous law	responsive law
<i>ends of law</i>	order	legitimation	competence
<i>legitimacy</i>	social defense and raison d'état	procedural fairness	substantive justice
<i>rules</i>	crude and detailed but only weakly binding on rule makers	elaborate: held to bind rulers as well as ruled	subordinate to principle and policy
<i>reasoning</i>	ad hoc: expedient and particularistic	strict adherence to legal authority; vulnerable to formalism and legalism	purposive; enlargement of cognitive competence
<i>discretion</i>	pervasive; opportunistic	confined by rules; narrow delegation	expanded, but accountable to purpose
<i>coercion</i>	extensive; weakly restrained	controlled by legal restraints	positive search for alternatives, e.g. incentives, self-sustaining systems of obligations
<i>morality</i>	communal morality; legal moralism; "morality of constraint"	institutional morality; i.e., preoccupied with the integrity of legal process	civil morality; "morality of cooperation"
<i>politics</i>	law subordinated to power politics	law "independent" of politics; separation of powers	legal and political aspirations integrated; blending of powers
<i>expectations of obedience</i>	unconditional; disobedience per se punished as defiance	legally justified rule departures, e.g., to test validity of statutes or orders	disobedience assessed in light of substantive harms; perceived as raising issues of legitimacy
<i>participation</i>	submissive compliance; criticism as disloyalty	access limited by established procedures; emergence of legal criticism	access enlarged by integration of legal and social advocacy

Bron: Nonet & Selznick, 2001:16

2.4 De context: maatschappelijke verandering via het recht

2.4.1 *Responsiviteit als kenmerkende eigenschap van het Amerikaans recht*

In algemene zin geldt dat het Amerikaanse rechtssysteem naar z'n aard responsiever is dan de rechtssystemen van het Europese continent. In het volgende hoofdstuk zal duidelijk worden dat dit responsieve karakter deels te verklaren valt uit Amerikaanse (historische) opvattingen over de staatsinrichting. Van oudsher bestaat er in de Verenigde Staten een wantrouwen tegen de overheid en een groot vertrouwen in democratische controle. Nadrukkelijker dan voor de Europese-continentalerechtssystemen geldt, worden rechterlijke uitspraken in de Verenigde Staten geacht aan te sluiten bij bestaande maatschappelijke opvattingen. In plaats van het recht als een (door de wetgever geformuleerd) gegeven te beschouwen, wordt van rechters verwacht dat zij juridische uitgangspunten relateren aan nieuwe realiteiten, waarbij de inhoud van het recht meer als 'emergent' dan als 'imposed' moet worden beschouwd (Kagan, 2001:xiv, Selznick, 1992:463). Niet voor niets merkt Selznick op dat rechterlijke creativiteit en de common law-traditie nauw met elkaar verwezen zijn (Selznick, 1992:449).

2.4.2 *De 'rights revolution'*

Nonet en Selznick bouwen voort op de ideeën van 'sociological jurisprudence' en 'legal realism'. Zelf stellen ze aan het einde van *Law & Society in Transition* dat ze met dit werk tot doel hebben opnieuw de boodschap van beide stromingen op de agenda te zetten (Nonet & Selznick, 2001:115). Met de realisten delen zij de opvatting dat het recht een terrein is waarbij maatschappelijke krachten en politieke opvattingen de uitkomsten van juridische besluitvorming bepalen. Daarbij opereert het recht vaak op een wijze die sociale ongelijkheid bevordert. Galanter analyseert in diezelfde tijd in zijn bekende artikel *Why the "haves" come out ahead* de verschillende redenen waarom het recht doorgaans uitwerkt ten gunste van de geprivilegieerde groepen in de samenleving (Galanter, 1974). Volgens Nonet en Selznick kan het recht echter ook ingezet worden om juist het tegenovergestelde te bereiken (Kagan, 2001:xx). Door rekening te houden met de effecten van de inzet van recht kan ook bewerkstelligd worden dat het recht juist in het voordeel werkt van de zwakkeren in de samenleving. In deze optiek past het niet om het recht, zoals de geblinddoekte Vrouwe Justitia, mechanisch en voor iedereen op precies dezelfde wijze toe te passen. Dan kan namelijk geen rekenschap worden gegeven van de 'disadvantages that poorer, less educated, and less well-represented citizens confront in negotiating the legal system's intricate and costly rules and procedures' (Kagan, 2001:xi).

Het is niet toevallig dat Nonet en Selznick juist in de jaren zeventig dit gedachtegoed uitdroegen. Het concept 'responsive law' is in belangrijke mate geïnspireerd door de grote maatschappelijke en politieke veranderingen die de Amerikaanse samenleving kenmerkten in de twee decennia voorafgaande aan de publicatie: gezag werd ter discussie gesteld, vrijheden werden bevochten en verschillende emancipatiebewegingen

kwamen tot ontwikkeling. In andere westerse (Europese) landen deden zich vergelijkbare ontwikkelingen voor. Kenmerkend voor de Verenigde Staten is dat verschillende rechten die in West-Europa via het proces van wet- en regelgeving werden bekrachtigd, in de Verenigde Staten via de rechter tot stand kwamen. Daarmee verwaagde, kenmerkend voor responsief recht, de scheidslijn tussen recht en politiek (vgl. Kagan, 2001:xvi).

In de periode van grofweg 1955-1975 was de rechtspraak een belangrijke arena voor (politieke) belangenbehartiging. De burgerrechtenbeweging en het verzet tegen de oorlog in Vietnam vormden een belangrijke bron van inspiratie voor een grote verscheidenheid aan belangengroeperingen aan wiens eisen door 'public interest lawyers' inhoud werd gegeven en die door hen met succes bij rechters werden geclaimd. Nieuwe federale milieuwetgeving kwam op deze wijze tot stand, evenals waarborgen tegen discriminatie en regels ter bescherming van de consument (Kagan, 2001:xv-xxii). Maar meest bekend staat deze periode om een aantal belangrijke burgerrechten die via rechtspraak zijn afgedwongen. Twee belangrijke voorbeelden zijn de uitspraken van het Supreme Court inzake *Brown v. Board of Education* (1954) en *Roe v. Wade* (1973).

Brown v. Board of Education

Tot voor *Brown* gold de 'separate but equal doctrine' die inhield dat segregatie op scholen er weliswaar toe leidde dat zwart en blank gescheiden (separate) waren, maar daarmee nog niet ongelijk (unequal).⁴⁵ In 1954 oordeelde het Supreme Court unaniem dat deze doctrine in strijd was met het veertiende amendement van de Constitutie⁴⁶ en Chief Justice Earl Warren verwoordde dit als volgt: 'in the field of public education the doctrine of "separate but equal" has no place. Separate educational facilities are inherently unequal.' Na *Brown* volgde een veelheid aan rechterlijke beslissingen die segregatie in de publieke ruimte verbodde.⁴⁷ Met de uitspraak in *Brown* heeft het Supreme Court een stevige impuls gegeven aan de burgerrechtenbeweging en met name aan de National Association for the Advancement of Colored People (NAACP). (*Brown v. Board of Education*, 347 U.S. 483 (1954))

Roe v. Wade

In een van haar meest controversiële beslissingen ooit, oordeelde het Supreme Court in 1973 dat de wet aangaande abortus in de staat Texas en de staat Georgia 'onconstitutio-

45 De Supreme Court formuleerde de 'separate but equal doctrine' in 1896 in *Plessy v. Ferguson* (163 U.S. 537 (1896)) (vgl. Rosenberg, 1991:39).

46 De eerste 'sectie' van het veertiende amendement van de Amerikaanse Constitutie luidt: 'All persons born or naturalized in the United States, and subject to the jurisdiction thereof, are citizens of the United States and of the state wherein they reside. No state shall make or enforce any law which shall abridge the privileges or immunities of citizens of the United States; nor shall any state deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law; nor deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws.'

47 Zie voor een overzicht van rechterlijke beslissingen Rosenberg, 1991:34, voetnoot 1.

neel' was. In feite verklaarde het Hooggerechtshof daarmee ook de wetgeving ongeldig die in 46 andere staten abortus verbood of beperkte. Het Supreme Court was van mening dat een verbod op abortus in strijd was met de 'due process clause' van het – net als in Brown – veertiende amendement van de Constitutie. Meer specifiek ging het om het recht op privacy dat volgens het Supreme Court besloten ligt in het veertiende amendement. 'This right of privacy (...) is broad enough to encompass a woman's decision whether or not to terminate her pregnancy.'⁴⁸ (Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973))

De rechtspraak (en dan met name het Supreme Court) speelde aldus een belangrijke rol bij het verwezenlijken van rechten: Nonet en Selznick spreken van een 'rights-centered jurisprudence' (Nonet & Selznick, 2001:71). Dit kan deels verklaard worden door de progressieve koers van het Hooggerechtshof onder Chief Justice Earl Warren. Het Warren Court (1953-1969) kan getypeerd worden als een liberaal en activistisch gerecht, gericht op het beschermen en uitbreiden van (burger)rechten.⁴⁹ Volgens Warren diende het recht voortdurend aangepast te worden aan de veranderende omstandigheden waarbij regels in overeenstemming dienden te zijn met het verlichte gezonde verstand van de samenleving (Levy, 1972:6). Warren was sterk gericht op een inhoudelijke invulling van rechtvaardigheid. Illustratief is in dit verband de anekdote dat Warren, nadat in een bepaalde zaak was beargumenteerd dat een precedent een bepaalde uitkomst voorschreef, de vraag stelde: 'Yes, but is it fair?' (Kagan, 2001:xx).

Zowel de uitspraak in Brown v. Board of Education als Roe v. Wade geven aan dat de oorsprong van controversieel publiek beleid niet (of niet alleen) bij de wetgever lag, maar (ook) bij de rechtspraak. Daarbij liep de rechtspraak soms ver voor de troepen vooruit. Zo zou het na Brown v. Board of Education nog tien jaar duren voordat in 1964 de Civil Rights Act door het Congres werd aangenomen, waarmee er ook een wettelijke basis voor het verbod op segregatie kwam.⁵⁰ De vergaande (politieke) invloed van het Supreme Court, kon niet op een ieders steun rekenen. Van "binnenuit" werd kritiek op de uitspraak in Roe v. Wade verwoord door de 'dissenting opinion' van Justice White.

'With all due respect, I dissent. I find nothing in the language of the Constitution to support the Court's judgment. The Court simply fashions and announces a new constitutional right for pregnant mothers (...). The upshot is that the people and the legislatures of the 50 States are constitutionally disentitled to weigh the relative importance of the conti-

48 Overigens was het Supreme Court van mening dat dit recht op abortus geen absoluut recht is en werd toentertijd daarom beperkt tot het einde van het eerste trimester van de zwangerschap.

49 Met name vanuit de politiek kwam hier kritiek op. Zo zou Eisenhower, die Earl Warren had benoemd, deze beslissing later gekwalificeerd hebben als de 'biggest damn fool mistake I ever made' (Levy, 1972:4).

50 Volgens Rosenberg is de Civil Rights Act het echte keerpunt als het gaat om de beëindiging van segregatie op scholen. In zijn omvangrijke studie 'The hollow hope' betoogt Rosenberg dat de uitspraken van het Supreme Court niet de grote maatschappelijke veranderingen teweeg hebben gebracht die doorgaans hieraan worden toegedicht (Rosenberg, 1991).

nued existence and development of the fetus, on the one hand, against a spectrum of possible impacts on the mother, on the other hand.' (Doe v. Bolton, 410 U.S. 179 (1973))⁵¹

White kwalificeert de uitspraak dan ook als een 'exercise of raw judicial power' en een 'extravagant exercise of judicial review that the Constitution extends to this Court'. Justice Rehnquist, die meegaat in de 'dissenting opinion' van White, voegt daaraan toe dat een dergelijke vergaande beslissing door de wetgever genomen zou moeten worden in plaats van door de rechtspraak (Chomsky, Kommers, Finn & Jacobsohn, 2004:281).

2.5 Responsief recht als analysekader

2.5.1 *De verschillende betekenissen van recht*

In dit proefschrift zal het concept 'responsief recht' als analytisch instrument worden toegepast om daarmee het inzicht in het fenomeen problem-solving courts, en in het bijzonder drug courts, te vergroten. Daarom moet duidelijk zijn op welke wijze in dit onderzoek het begrip 'recht' wordt geïnterpreteerd. Zoals in het eerste hoofdstuk aan de orde is gesteld, wordt het begrip 'recht' door Nonet en Selznick op verschillende manieren ingevuld. Ten eerste wordt hiermee verwezen naar een bepaald *type staatsbestel*. In dat geval duidt de term recht op een 'politiek regime' of een 'politiek systeem', meestal op het niveau van de natiestaat. De term recht kan ook betrekking hebben op *juridische instituties*. Denk in dit verband aan de rechtspraak, maar ook aan de politie of het openbaar ministerie. Daarnaast zien Nonet en Selznick bijvoorbeeld ook bestuursorganen expliciet als juridische instituties (vgl. Kagan, 2001:xii). Ten derde kan recht verwijzen naar *regels en procedures*, waartoe uiteraard ook de wetgeving behoort.

Wanneer ik de relatie leg tussen responsief recht en problem-solving courts, in casu drug courts, dan doel ik op 'recht' in de zin van 'instituties'. Daarom zal naast 'responsief recht' ook wel gesproken worden van 'responsieve rechtspraak'. Ook komt rechtspraak in de betekenis van het 'recht spreken' aan de orde. Dan gaat het om de wijze waarop regels en procedures worden toegepast alsmede de effecten daarvan. De invulling van responsief recht die verwijst naar het rechtssysteem, wat ik eerder het macroniveau van responsief recht heb genoemd (zie 1.8.2), blijft verder buiten beschouwing.

51 Dat de 'dissenting opinion' van White in Doe v. Bolton wordt gegeven in plaats van in Roe v. Wade kan worden verklaard met het gegeven dat het oordeel van het Supreme Court over abortus tot stand kwam op basis van behandeling van zowel de zaak Roe v. Wade als de zaak Doe v. Bolton. De zaak Roe betrof een 'class action suit' van de zwangere Roe uit Texas. De zaak Doe betrof een kinderloos echtpaar dat het verbod op abortus in Georgia aanvocht onder andere vanwege mogelijke negatieve consequenties voor de gezondheid van de vrouw en vanwege het feit dat niet alle zwangere vrouwen voldoende voorbereid zijn op het ouderschap.

2.5.2 *Responsief recht in dit proefschrift*

De theorie van Nonet en Selznick, en met name het concept 'responsief recht', wordt in dit boek ingezet als analytisch instrument. Het beschouwen van drug courts door de "lens" van responsief recht vergroot het inzicht in deze vorm van rechtspraak. Door te analyseren of, en zo ja, op welke wijze, de kenmerken van responsief recht ook herkenbaar zijn in drug courts, komen aspecten van probleemoplossende rechtspraak in beeld die met de theoretische onderbouwing via 'therapeutic jurisprudence' weinig of geen aandacht hebben gekregen óf niet met elkaar in verband zijn gebracht. In de volgende vier hoofdstukken wordt de werkwijze van de Amerikaanse drug courts uiteengezet. Voor elk van deze hoofdstukken is een onderzoeksvraag geformuleerd die gerelateerd is aan het concept van responsief recht. Deze vragen worden hieronder geïntroduceerd.

Doorgaans voorziet rechtspraak in de belofte van rechtvaardigheid doordat in individuele zaken 'recht' wordt gedaan. In sommige gevallen is een onrechtvaardige situatie evenwel te wijten aan structurele omstandigheden en kan deze niet via rechtspraak in individuele zaken worden hersteld. Responsieve juridische instituties richten zich op maatschappelijke patronen en institutionele arrangementen die het realiseren van (wettelijke) doeleinden frustreren (Nonet & Selznick, 2001:106). Ik gebruik de term 'institutionele rechtsontwikkeling' voor de situatie waarin de rechtspraak institutionele wijzigingen doorvoert om de door haar gewenste (maatschappelijke) doelstellingen te realiseren. In hoofdstuk 3 wordt daarom de vraag aan de orde gesteld: *Op welke wijze heeft institutionele rechtsontwikkeling in het geval van drug courts vorm gekregen?*

Legitimiteit in een systeem van autonoom recht wordt verkregen door het op de juiste wijze toepassen van regels en procedures, ofwel door procedurele rechtmatigheid. Door hieraan strikt vast te houden kan de situatie ontstaan dat er (te) weinig oog is voor de daadwerkelijke effecten van de toepassing van het recht. Wanneer de rechtspraak zich committeert aan het ideaal van responsief recht, vormen de maatschappelijke effecten van rechtspraak een expliciet ijkpunt. Een dergelijke taakopvatting impliceert dat de rechtspraak zich op politiek terrein begeeft. Immers, rechtspraak blijft niet beperkt tot een afweging binnen strikt juridische kaders, maar normatieve maatschappijopvattingen spelen een wezenlijke rol. Volgens de theorie van Nonet & Selznick is een dergelijke invulling van de rechtspraak alleen mogelijk als politici hiervoor de ruimte bieden. In hoofdstuk 4 worden daarom de volgende vragen aan de orde gesteld: *Welke tekortkomingen van het reguliere strafrechtstelsel vormen de aanleiding voor de oprichting van drug courts? Wat was de rol van "de politiek" bij de totstandkoming van drug courts?*

Responsief recht is gericht op het realiseren van effecten. In die zin ligt aan responsief recht een instrumentele visie ten grondslag. Nonet en Selznick plaatsen responsief recht daarom ook wel in de sleutel van het vergroten van de competentie van het recht en van juridische instituties. Ook drug courts kennen een op resultaatgeoriënteerde filosofie, zoals ook blijkt uit de term 'problem-solving court'. Maar wiens pro-

blemen moeten er worden opgelost en in hoeverre is probleemoplossende rechtspraak daarin succesvol? In hoofdstuk 5 wordt daarom de vraag aan de orde gesteld: *Wat zijn de effecten die drug courts beogen te bewerkstelligen en in hoeverre slagen zij erin daadwerkelijk de gewenste effecten te realiseren?*

Nonet en Selznick staan niet neutraal tegenover de drie door hen onderscheiden typen recht. De belofte van responsief recht is een rechtvaardiger rechtssysteem en om die reden is dit type recht van een “hoger niveau” dan autonoom recht. Tegelijkertijd waarschuwen de auteurs dat het realiseren van responsief recht een risicovolle onderneming is (Nonet & Selznick, 2001:77). Belangrijke risico’s zijn demystificatie van juridische instituties en het vervagen van de grens tussen responsief en repressief recht. In hoofdstuk 6 wordt daarom de vraag aan de orde gesteld: *In hoeverre en op welke wijze manifesteren zich de risico’s verbonden aan responsief recht in drug courts?*

DEEL II

DE VERENIGDE STATEN

3 Van confrontatie naar coöperatie

‘The adversary system is a foundational feature of our legal system. (...) The adversary premise (...) underlies all of our law and thinking about law.’ (Goodpaster, 1987:118)

‘Perhaps the most unique and important characteristics of drug court programs is the level of cooperative relationships formed among the drug court team members.’ (Office of Problem-solving courts, Maryland⁵²)

Wanneer het recht structureel tekort schiet in het bereiken van rechtvaardige uitkomsten, dient volgens de principes van responsief recht een kritische analyse van bestaande instituties plaats te vinden. Bij fundamentele tekortkomingen kan niet worden volstaan met het herstellen van onrecht in individuele gevallen, noch met een oppervlakkige wijziging van procedures. De oplossing dient in dergelijke situaties te worden gezocht op institutioneel niveau. In een systeem van responsief recht zijn juridische instituties in staat zichzelf aan te passen waarbij de gewenste maatschappelijke effecten als richtsnoer fungeren (Nonet & Selznick, 2001:106-107). Ik definieer dit als ‘institutionele rechtsontwikkeling’. De vraag die in dit hoofdstuk centraal staat luidt: Op welke wijze heeft institutionele rechtsontwikkeling in het geval van drug courts vorm gekregen?

Ter beantwoording van deze vraag wordt allereerst een beeld geschetst van de wijze waarop het reguliere strafrechtstelsel is vormgegeven, waarbij de aandacht zich concentreert op adversaire procesvoering, een basisprincipe van het Amerikaanse ‘common law’. Het uitgangspunt bij adversaire procesvoering is dat de waarheid het meeste gediend is met een strijd tussen twee (gelijkwaardige) tegenstanders. De rechter neemt daarbij een neutrale en afstandelijke positie in. In het eerste deel van dit hoofdstuk zet ik de uitgangspunten van het adversaire proces uiteen, en tevens de implicaties voor de rolopvatting van de drie belangrijkste professionele actoren in het strafproces: de rechter, de openbare aanklager en de advocaat van de verdachte. Ik maak daarbij gebruik van het werk van Mirjan Damaška. De uitgangspunten van de inrichting van het strafproces zijn niet willekeurig, maar zijn te herleiden tot de dominante maatschappelijke en politieke opvattingen over de staatsinrichting.

Drug courts hebben grotendeels afscheid genomen van het uitgangspunt van adversaire procesvoering en de procedure laat zich daarentegen kenschetsen als coöperatief. De rechter, de openbare aanklager en de advocaat van de verdachte werken samen in een team dat verder bestaat uit hulpverleners en reclasseringsmedewerkers. De rechter is niet meer de afstandelijke procesbewaker, maar leider van het ‘drug court’-team. Hij benut zijn rechterlijk gezag om de deelnemers te motiveren hun drugsproblematiek ter hand te nemen. De advocaat van de verdachte richt zich niet langer exclusief op de procespositie van zijn cliënt, maar bekommert zich ook om diens therapeutische belangen. En de openbare aanklager heeft afstand genomen van zijn rol als “crime fighter” en dient eveneens het belang van de ‘drug court’-deelnemer als uitgangspunt te nemen. ‘New modes of supervision, (...) new organizational units, new structures of authority, new incentives – these are the characteristic remedies of purposive law’ (Nonet & Selznick, 2001:107). Dit zijn ook de kenmerken van drug courts.

52 Zie: <http://www.courts.state.md.us/opsc/dtc/>.

3.1 Het Amerikaanse adversaire strafproces

3.1.1 *De achtergronden van het adversaire proces*

Het beeld is bekend van Amerikaanse films en televisieseries: de strijd in de Amerikaanse rechtszaal tussen de officier van justitie en de advocaat van de verdachte. De officier van justitie die betoogt dat op basis van het door het openbaar ministerie gepresenteerde bewijsmateriaal de jury haar maatschappelijke plicht dient te vervullen door de verdachte schuldig te verklaren. De advocaat van de verdachte die stelt dat op grond van het door hem aangedragen bewijsmateriaal de jury slechts één mogelijke conclusie kan trekken: namelijk de verdachte vrij te spreken van hetgeen hem ten laste is gelegd. In de opmaat tot de 'closing arguments', waarin beide partijen met verve hun diametrale standpunten verkondigen, zijn zowel de openbare aanklager als de advocaat in de gelegenheid hun versie op het gebeurde te presenteren. Daartoe dragen zij getuigen aan die hun beider (tegengestelde) visie op de werkelijkheid ondersteunen. De rechter treedt op als procesbewaker. Hij velt onder andere een oordeel over de 'objections' die door beide partijen naar voren worden gebracht, beslist over de toelaatbaarheid van bewijs, en brengt de juryleden op de hoogte van de rechtsregels die van toepassing zijn op de onderhavige zaak. Als de jury op basis van het door partijen gepresenteerde materiaal de verdachte 'beyond a reasonable doubt' schuldig acht, is het aan de rechter de strafmaat te bepalen.

Het adversaire karakter van het Amerikaanse strafproces is verankerd in de Grondwet.⁵³ Het is niet toevallig dat 'adversarialism' zo veel waarde wordt toegekend. Dit is passend bij een samenleving die zich, in de terminologie van Damaška, laat omschrijven als een reactieve staat met nevengeschikte machtscentra.⁵⁴

Wanneer er sprake is van een reactieve staat neemt de overheid een zeer terughoudende positie in. Zij volstaat met het scheppen van een kader waarbinnen de leden

53 Het vijfde, zesde en veertiende amendement op de Grondwet zijn door het Supreme Court herhaaldelijk genoemd als de basis voor adversaire strafrechtspraak. Silver geeft daarbij onder andere het voorbeeld van *Nix v. Williams*, (467 U.S. 431 (1984)), waarin het Hooggerechtshof oordeelt dat 'The Sixth Amendment guarantees that the conviction of the accused will be the product of an adversarial process' en van *Garner v. United States*, (424 U.S. 648 (1976)), waarin het Supreme Court spreekt van de 'constitutionally mandated policy of adversary criminal proceedings' en stelt dat 'the fundamental purpose of the Fifth Amendment [is] the preservation of an adversary system of criminal justice' (Silver, 1994:859).

54 Damaška is van mening dat het gebruikelijke onderscheid waarbij adversaire en inquisitoire systemen tegenover elkaar worden afgezet, tekortschiet omdat daarmee geen rekenschap wordt gegeven van de achterliggende politieke en maatschappelijke opvattingen die gerelateerd zijn aan adversaire of inquisitoire kenmerken. Zelf maakt Damaška dan ook geen gebruik van het begrip *adversair* – *inquisitoir* omdat dit naar zijn mening onvoldoende de essentie van het verschil tussen de Anglo-Amerikaanse en de continentale rechtspleging weergeeft (vgl. Damaška, 1975:481 en 1986:3-6). In dit proefschrift doe ik dat wel om aan te sluiten bij de gangbare terminologie, maar volg ik Damaška in de door hem bepleite noodzaak rekening te houden met de achterliggende rechts- en politieke cultuur.

van de samenleving hun eigen doelen kunnen nastreven. De instrumenten die de overheid inzet, hebben tot doel om de krachten van maatschappelijke zelfredzaamheid te reguleren en te stimuleren. Haar kerntaken betreffen het zorgdragen voor de openbare orde en het voorzien in een forum voor geschilbeslechting voor die conflicten waar partijen zelf niet uitkomen. Gezien de nadruk op het zelfregulerende vermogen van de leden van de samenleving, wekt het dan ook weinig verbazing dat contracten en individuele rechten een centrale rol innemen in het recht(sdenken) van de reactieve staat (Damaška, 1986:73-80).

In een reactieve staat is de macht doorgaans verdeeld over verschillende nevengeschikte machtscentra; Damaška spreekt van 'coordinate organization'. Samenlevingen die gekenmerkt worden door het coördinatieve model van gezagsuitoefening, kennen een groot wantrouwen tegen een centraal machtscentrum en prefereren systemen van gefragmenteerde en nevengeschikte macht. 'Politieke responsiviteit' en 'democratische legitimatie' worden beschouwd als belangrijke waarden die het risico van een (te) sterk interveniërende overheid dienen tegen te gaan (Damaška, 1986:23-38).

Hoewel Damaška's typering van de reactieve staat met het nevengeschikte model van gezagsuitoefening een ideaaltipe betreft, is het niet moeilijk hierin overeenkomsten met de Verenigde Staten te ontdekken. De oorsprong van de relatief beperkte rol van de overheid dient te worden gezocht in het politieke liberalisme dat leidend is geweest bij de inrichting van het Amerikaanse staatsbestel. Het klassieke liberalisme dicteert dat een staat alleen dan optreedt wanneer zich problemen voordoen in de zelfsturende maatschappij. Hoewel de inmenging van de overheid in het leven van de hedendaagse Amerikaanse burger verder reikt, staat in de Verenigde Staten het individuele zelfbeschikkingsrecht hoog in het vaandel en is er een groot wantrouwen jegens al te sterke overheidsbemoeienis.

Een van de manieren waarop een te grote inmenging van de overheid met haar burgers wordt voorkomen, is door spreiding van de overheidsmacht. Ten eerste is de 'trias politica' in het presidentiële systeem van de Verenigde Staten verder doorgevoerd dan in de parlementaire democratieën van het Europees continent. In een parlementaire democratie is er sprake van een zekere vermenging van de uitvoerende en de wetgevende macht. Regeringen worden doorgaans (voor een belangrijk deel) samengesteld uit leden van het parlement en bovendien heeft het kabinet de steun nodig van het parlement om te kunnen regeren (Skach, 2007:95-96). Damaška stelt zelfs dat 'the doctrine of the "separation of powers" never really took hold in Europe, insofar as it implies the creation of independent power centers which balance one another' (Damaška, 1975:533).⁵⁵ In een presidentieel systeem is de scheiding tussen de uitvoerende en de wetgevende macht veel scherper. Vertegenwoordigers van de regering onder leiding van de president en de wetgevende macht (in de Verenigde Staten bestaande uit 'the House of Representatives' en 'the Senate') worden onafhankelijk

55 De afwezigheid van scheiding der machten in Europees-continentele systemen relativeert Damaška door erop te wijzen dat er hier wel degelijk sprake is van een scheiding van wetgevende, rechtsprekende en uitvoerende *functies* (Damaška, 1975:533).

van elkaar gekozen en zijn voor hun functioneren niet afhankelijk van elkaars goedkeuring (Skach, 2007:95-96). De spreiding van macht heeft daarnaast vorm gekregen doordat de centrale overheid veel bevoegdheden bij de deelstaten heeft gelegd die op hun beurt veel macht hebben overgedragen aan lagere lokale overheden.

De angst voor een gecentraliseerde overheid gaat gepaard met een groot vertrouwen in de mogelijkheden van de democratische controle door de bevolking (Kagan, 2001:xiv). Niet voor niets kennen de Verenigde Staten een gekozen president, gekozen gouverneurs, gekozen burgemeesters en gekozen rechters. Deze Amerikaanse opvattingen over staatsinrichting klinken ook door in de wijze waarop de rechtspraak functioneert en de wijze waarop het strafproces is vormgegeven.

3.1.2 *Implicaties voor het strafrecht*

Partijautonomie. In een reactieve staat streeft de overheid geen zelfstandige doeleinden na, of zoals Damaška dit verwoordt, de overheid heeft geen ‘independent theory of the good life’ (Damaška, 1986:104). Als gevolg hiervan kan de staat ook niet voorzien in de ‘missing common ground to reunite the litigants’. Mede hierdoor geldt dat ‘de strijd tussen partijen’ hét leidende principe is voor de inrichting van rechterlijke procedures in een reactieve staat (Damaška, 1986:79). Hij onderscheidt in dit verband wel ‘two faces of adjudication’: die van beleidsimplementatie in de activistische en die van conflictoplossing in de reactieve staat (Damaška, 1986:88 e.v.).

In een reactieve staat wordt van de rechter een lijdelijke opstelling verwacht waarbij hij aan partijen overlaat wat zij inbrengen teneinde hun respectievelijke posities te verdedigen. De ‘waarheid’ in een gegeven zaak is dan ook de ‘partijwaarheid’. Het initiatief tot het voeren van een proces ligt bij de openbare aanklager, maar voor het overige worden partijen beschouwd als gelijkwaardige “conflictpartners” (Damaška, 1986:223). Beide partijen, de openbare aanklager en de advocaat van de verdachte, brengen hun respectievelijke standpunten naar voren door mondelinge presentatie van bewijs en argumenten. In het Amerikaanse strafproces:

‘[t]he parties (...) control and manage the presentation of evidence – the materials from which the “facts” are constructed. The parties and their attorneys are also attitudinally and ethically committed to winning the contest rather than to some other goal, such as discovery of truth or fairness to the opposing side.’ (Goodpaster, 1987:120)

De verdachte wordt zelf het beste in staat geacht om zijn belang te definiëren. Dit betekent onder meer dat hij de bevoegdheid heeft om zelf, zonder procesvertegenwoordiger, de verdediging op zich te nemen. Het betekent ook dat als de verdachte schuld bekent, een terechtzitting niet langer aan de orde is: ‘if criminal proceedings are indeed devoted to the resolution of a dispute, it makes little sense to insist that proceedings continue if the defendant refuses to oppose the claims and demands of the prosecution’ (Damaška, 1986:224).

Juryrechtspraak. Elke verdachte van een strafbaar feit heeft op grond van het zesde amendement van de Amerikaanse Grondwet recht op behandeling van zijn zaak door een jury.⁵⁶ In dat geval buigen twaalf leken zich over de vraag of de verdachte schuldig of onschuldig is met betrekking tot de feiten die hem door de officier van justitie ten laste worden gelegd.⁵⁷ Overigens staat het de verdachte vrij het recht op juryrechtspraak op te geven en in plaats daarvan de behandeling van de zaak aan een rechter over te laten. In dat geval wordt gesproken van een 'bench trial'.⁵⁸

Het basale wantrouwen tegen de overheidsmacht in een reactieve staat maakt begrijpelijk waarom in de Verenigde Staten een belangrijke rol voor juryrechtspraak is weggelegd. Juryrechtspraak is bij uitstek het mechanisme om te bevorderen dat rechtspraak is afgestemd op de opvattingen van de bevolking. De oorsprong van juryrechtspraak is terug te voeren op de bepaling uit de Britse Magna Carta dat geen vrij man van zijn vrijheid kan worden beroofd, anders dan na een 'lawful sentence of his peers and according to the law of the land' (Howard, 1998:14). Om tot het juiste oordeel te komen, is het van belang dat de beslisser (in dit geval de jury) de zaak open en onvoorbereid tegemoet treedt. Het neerleggen van een rechtsprekende functie bij een groep van leken past bij dit ideaal van de beslisser als een 'tabula rasa' (Damaška, 1986:137). Overigens, ook de beoordeling of de openbare aanklager in het geval van een misdrijf 'probable cause' heeft om vervolging in te zetten, wordt in ongeveer de helft van de staten aan een jury, de zogenaamde 'grand jury' overgelaten.⁵⁹

Flexibele houding ten opzichte van materieel recht. Een belangrijk uitgangspunt van de wijze waarop het strafrecht in het coördinatieve model van de Verenigde Staten vorm krijgt, is dat beslissingen zo veel mogelijk zijn toegesneden op specifieke omstandigheden van de zaak. Dit vraagt om beslissers met autonome beslissingbevoegdheden die een relatief grote vrijheid kennen bij de interpretatie van materieel recht. Dit gaat zo ver dat een jury beschikt over het recht op 'nullification'. Dit houdt in dat 'in the face of uncontroverted evidence and in the teeth of clear judicial instructions, the jury may bring in a verdict of acquittal and thereby refuse to apply substantive law, whether centrally imposed by the legislature or developed through judicial lawmaking' (Damaška, 1975:512). Voorts blijkt de grote mate van discretionaire bevoegdheden uit

56 Het voor juryrechtspraak relevante deel van het zesde amendement op de Grondwet luidt: 'In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury of the State and district wherein the crime shall have been committed.' Overigens hebben verdachten van geringe feiten waarbij de maximale straf zes maanden gevangenisstraf bedraagt geen recht op een 'jury trial'.

57 In de meeste strafzaken bestaat de jury uit twaalf personen. Bij eenvoudige strafzaken blijft het aantal leden van de jury soms beperkt tot zes personen.

58 Van de geschatte 1.051.000 misdrijven die in 2002 in de 'state courts' zijn aangebracht, heeft in 998.750 zaken de verdachte geopteerd voor een 'guilty plea'. In de 52.250 overige zaken kwam het in 50% (26.020 zaken) tot een 'jury trial' en eveneens 50% (26.220 zaken) tot een 'bench trial' (Durose & Langan, 2005, tabel 4.1).

59 Voor een korte uitleg over de Amerikaanse 'grand jury', zie: <http://www.abanet.org/2010/03/facts-about-the-grand-jury-system/>.

het feit dat de jury, of in voorkomende gevallen de rechter, niet verplicht is de genomen beslissing te motiveren; niet bij vrijspraak en ook niet wanneer de verdachte schuldig wordt bevonden. Bovendien zijn de mogelijkheden tot appel beperkt tot vragen die gaan over de toelaatbaarheid van bewijsmateriaal en juryinstructies. In hoger beroep vindt geen herwaardering van de feiten plaats en de mogelijkheden om de strafmaat aan te vechten zijn beperkt. Bij vrijspraak is in het geheel geen appel mogelijk.

Complexiteit procesrecht. Het nevengechikte model van gezaguitoefening heeft weinig op met nauw omschreven regels en vaststaande beslismodellen. Rechtsgelijkheid en rechtszekerheid zijn weliswaar niet onbelangrijk, maar uiteindelijk staat in de rechtspraak de uniciteit van de zaak met al zijn idiosyncratische kenmerken voorop (Damaška, 1975:510). Het betekent dat beslissingen, relatief gezien, in geringe mate worden geleid door precies omschreven *materieel recht* (Damaška, 1987:27-28). Tegelijkertijd is het Amerikaanse *strafprocesrecht* wel zeer uitgebreid en stelt het complexe eisen aan de bewijsvoering (Kagan, 2001a:82-83). Dit lijkt in tegenspraak met de filosofie van de reactieve staat. Echter, juist omdat beslissingen in het strafrecht nauwelijks open staan voor appel, dient het strafproces zodanig ingericht te zijn dat mogelijke fouten bij de bewijsvoering zo veel mogelijk worden voorkomen (Damaška, 1975:527). De uitgebreide procedurele regels dienen vooral ter bescherming van de individuele verdachte. Het strafproces behoort te voldoen aan de eisen van 'due process of law' zoals gegarandeerd in het veertiende amendement op de Constitutie⁶⁰ en die in het vierde, vijfde, zesde en achtste amendement meer specifiek zijn omschreven.⁶¹ Aanvankelijk golden deze rechten alleen voor federale strafprocessen. Als gevolg van jurisprudentie van het Supreme Court, met name tot stand gekomen tijdens de 'due process revolution' in de jaren zestig, kunnen ook verdachten wiens zaak wordt behandeld in 'state courts' aanspraak maken op deze rechten (Cole & Smith, 1996:65).

60 De relevante bepaling van het veertiende amendement luidt: 'No State shall make or enforce any law which shall abridge the privileges or immunities of citizens of the United States; nor shall any State deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law; nor deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws.'

61 Het vierde amendement beschermt burgers tegen onredelijke doorzoeken van persoon en eigendom en tegen onredelijke inbeslagname. Het vijfde amendement bepaalt dat verdachten niet kan worden gevraagd tegen zichzelf te getuigen, beschermt hen tegen herhaaldelijke berechting van hetzelfde feit, regelt dat een strafproces bij zeer ernstige misdaden pas kan plaatsvinden nadat dit door een 'grand jury' is gelast en dat niemand het leven, vrijheid of bezit wordt ontnomen anders dan na een deugdelijk proces. Het zesde amendement bepaalt dat bij strafrechtelijke vervolgingen de verdachte recht heeft op een snelle en openbare rechtszaak door een onafhankelijke jury van de staat en het district waarin de misdaad gepleegd is, dat hij geïnformeerd wordt over de aard en de aanleiding van de aanklacht, dat hij wordt geconfronteerd met de getuigen tegen hem, en dat hij in het proces recht heeft op bijstand door een advocaat. Het achtste amendement verbiedt een excessieve borgsom, excessieve boetes evenals wrede en ongebruikelijke straffen.

Bovenstaande bespreking van het Amerikaanse strafprocesrecht met behulp van de inzichten van Damaška laat zien dat de algemene ideeën over staatsinrichting en machtsverhoudingen belangrijke implicaties hebben voor de wijze waarop juridische procedures worden vormgegeven. Het inzicht dat de Amerikaanse staatinrichting duidelijke overeenkomsten vertoont met de ‘reactieve staat’ stelt ons beter in staat om belangrijke kenmerken van het Amerikaanse strafrecht te duiden, zoals het adversaire karakter van procesvoering, de lijdelijkheid van de rechter, de flexibele houding ten opzichte van materiële rechtsregels en juryrechtspraak. Dit zijn geen arbitraire keuzes. Zij vloeien voort uit opvattingen die ten diepste de Amerikaanse (politieke) cultuur schragen, zoals een fundamenteel wantrouwen ten opzichte van de overheid. Dit heeft ook consequenties voor de positie van de rechter, de openbare aanklager en de advocaat van de verdachte.

3.2 De hoofdrolspelers in het Amerikaanse adversaire strafproces

3.2.1 *De rechter*

Lijdelijke opstelling. De opstelling van de rechter in het Amerikaanse strafrecht is lijdelijk en zijn functie kan goeddeels worden omschreven als procesbewaker en scheidsrechter. De rechter ziet er tijdens de terechtzitting op toe dat het spel tussen de openbare aanklager en de advocaat van de verdachte volgens de regels wordt gespeeld. De rechter bewaakt het proces van juryselectie, controleert of regels met betrekking tot de bewijsvoering worden nageleefd en instrueert de leden van jury over de (wettelijke) regels die van toepassing zijn in de voorliggende zaak. De lijdelijke positie van de rechter houdt in dat zijn rol wat betreft de feitenvergaring beperkt is. Ook commentaar op bewijs door de rechter, of het samenvatten van bewijs zoals gebruikelijk is in het adversaire stelsel van Britse juryrechtspraak, is in het Amerikaanse strafrecht niet aan de orde (Kagan, 2001a:92).

De op afstand geplaatste positie van de rechter hangt samen met het diepgewortelde wantrouwen jegens een sterke overheid. Door de controle over bewijsvergaring en presentatie van bewijs bij partijen te leggen, biedt het adversaire proces een belangrijke waarborg tegen machtsmisbruik door een representant van de staat, in casu de rechter. Hoewel ook het civiele recht wordt gekenmerkt door adversaire procesvoering, is het risico van een te actieve rechter in het strafrecht groter. Immers, in deze situatie is de staat (in casu het openbaar ministerie) een van de partijen (Silver, 1994:887).

Het zou de positie van de rechter in het strafproces evenwel tekort doen, om hem uitsluitend te kenschetsen als procesbewaker tijdens de terechtzitting. In de fase voorafgaand aan de arrestatie, oordeelt hij over de toelaatbaarheid van huiszoeking en het bevel tot arrestatie. Als een verdachte is opgepakt, beslist de rechter over vasthouding en over een eventuele borgsom. Als hij wordt vastgehouden en geen schuld bekend, neemt de rechter in de zogenaamde ‘pre-trial motions’ beslissingen over de toelaatbaarheid van het bewijs of van getuigen. Wordt na afloop van het proces de

verdachte schuldig verklaard, dan bepaalt de rechter de strafmaat. Hoewel de houding van de rechter tijdens de zitting lijdelijk is, kan de rol van de rechter tijdens andere fasen van het proces, zich meten met de actieve houding van zijn collega's in 'civil law'-systemen (Damaška, 1975:525).

Onafhankelijkheid en onpartijdigheid. Om zijn rol als procesbewaker goed in te kunnen vullen, dient de rechter onafhankelijk en onpartijdig te zijn. Niet voor niets noemt Shapiro (1981) 'een onafhankelijke rechter' als eerste kenmerk van de 'prototype of courts'.⁶² Om de beslissing voor de verliezer acceptabel te maken, is het van cruciaal belang dat de verliezer gelooft dat de beslissing tot stand is gekomen volgens neutrale rechtsregels en genomen is door een beslisser die onvooringenomen en onafhankelijk is (Shapiro, 1981:5-17). Dit betekent onder andere dat de rechter zich niet mag identificeren of een connectie mag hebben met een van beide partijen. 'They [the judges] must be impartial, distant, and detached from the contestants, thereby increasing the likelihood that their decisions will not be an expression of the contestants' self interest (or preferences), which is the antithesis of the right or just decision' (Fiss, 2003:12).

Onafhankelijkheid en onpartijdigheid als leidende principes voor de Amerikaanse rechter vormen dan ook de rode draad in de Judicial Code of Conduct, en beide maken onderdeel uit van de eed die rechters bij aanvang van hun functie afleggen.⁶³

Grote discretionaire bevoegdheden. De Amerikaanse strafrechter heeft uitgebreide discretionaire bevoegdheden, onder meer omdat hij minder gehouden is aan regels van materieel recht dan zijn Europese pendant. En het feit dat het procesrecht complex en gedetailleerd is, staat er niet aan in de weg dat de rechter ook ten aanzien van deze regels een flexibele houding inneemt: 'rules can be legitimately departed from and the review of such departures is comparatively limited; accordingly, procedural and evidentiary norms are not so compelling as they seem to be in the hierarchical model' (Damaška, 1975:528). Het is nogal diffuus wat precies het domein van de rechter is, daar een helder wettelijk kader van de taken van de rechter ontbreekt: 'Indeed, legislation on what could be termed judicial competence is so meager that, with its blank areas, it appears to continental lawyers to resemble early maps of Africa' (Damaška, 1975:516).

De flexibele houding ten opzichte van regels wordt ingegeven door het feit dat in de Verenigde Staten een beslissing waarbij maximaal rekening is gehouden met de spe-

62 In zijn bekende werk *Courts* geeft Shapiro de volgende beschrijving van het prototype 'courts'. Er is sprake van: (1) een onafhankelijke rechter die (2) reeds bestaande juridische normen toepast na (3) een adversair proces om (4) een beslissing te nemen waarbij een van de partijen in het gelijk wordt gesteld en de ander als verliezer wordt aangewezen.

63 De door de rechters af te leggen eed luidt: 'I will administer justice without respect to persons, and do equal right to the poor and to the rich, and that I will faithfully and impartially discharge and perform all the duties incumbent upon me as according to the best of my abilities and understanding, agreeable to the constitution, and laws of the United States' (Title 28, Chapter I, Part 453 of the United States Code).

cifieke omstandigheden van het geval, als de beste wordt gezien. Een goede rechter is niet zozeer een professional 'pur sang', als wel een 'wise problem-solver', die zich rekenschap geeft van maatschappelijke waarden en normen (Damaška, 1975:522). De grote mate van rechterlijke vrijheid betreft niet alleen de beslissingen die de rechter neemt, maar ook de vrijheid die hij heeft ten opzichte van zijn collega's en het instituut rechtspraak. Dit betekent ook dat in tegenstelling tot de meer hiërarchische structuren van de Europees-continentale systemen, het niet zo is 'that the court as a unit has spoken when a judge belonging to its bench has rendered his decision' (Damaška, 1975:517).

3.2.2 *De openbare aanklager*

Opsporing en vervolging. De openbare aanklager dient ervoor te zorgen dat 'het recht geschiedt' en heeft daarom het beslissingsmonopolie met betrekking tot rechtsvervolgving van verdachten. De officier van justitie beslist over de noodzaak van vervolging van door de politie gearresteerde verdachten en tevens kan hij zelf actief het opsporingsbeleid vormgeven. Hij kan een zaak voorbrengen bij de rechter, maar de openbare aanklager heeft via het systeem van 'plea bargaining' tevens de bevoegdheid om in ruil voor een schuldbekenenis de strafeis te verlagen en de zaak te schikken (Heyman & Petrie, 2001:8). Bij de beslissingen over vervolging, beschikt het openbaar ministerie, zeker in vergelijking met Europa, over grote discretionaire bevoegdheden (Walther, 2000:298-290; Fisher, 1988:204).

In de deelstaten wordt het openbaar ministerie in de te onderscheiden rechtsgebieden (zoals 'counties' of 'districten') geleid door een gekozen 'District Attorney' (D.A.).⁶⁴ De feitelijke werkzaamheden worden grotendeels uitgevoerd door 'deputy district attorneys' of 'assistant district attorneys', die echter vaak ook worden aangeduid als 'district attorney'. Mede als gevolg van de democratische legitimatie door middel van verkiezingen, onderhouden de 'offices of the District Attorney' nauwe banden met de gemeenschap. Dit maakt dat er duidelijke verschillen bestaan in cultuur en in werkwijze van de verschillende 'offices'. In plaats van te spreken van het openbaar ministerie van de staat Californië is het dan ook beter te spreken van het openbaar ministerie van bijvoorbeeld Alameda County of dat van San Diego (vgl. Simon, 2007:38). Van effectieve hiërarchische controle op het werk van de 'district attorney' is gegeven diens autonome positie geen sprake (Damaška, 1986:223).

Taakopvatting. De 'Standards for Criminal Justice Prosecution Function' van de American Bar Association gaan in op drie functies van de openbare aanklager: 'The prosecutor is an administrator of justice, an advocate, and an officer of the court.'⁶⁵ De eerste taak van 'administrator' houdt in dat zaken zo snel en zo efficiënt mogelijk dienen te

64 Alleen in de deelstaten Connecticut en New Jersey wordt de 'District Attorney' niet gekozen.

65 Zie: http://www.americanbar.org/groups/criminal_justice/policy/standards.html, 'Prosecution function'.

worden afgedaan opdat vertraging en achterstanden in het strafproces zo veel mogelijk voorkomen worden. Voor dit onderzoek zijn de twee andere functies interessanter. De tweede rol, die wel wordt omschreven als 'the duty to convict', past naadloos in het concept van adversaire procesvoering. De derde rol, die ook wel wordt aangeduid als 'minister of justice', bepaalt de grenzen die aan de adversaire opstelling van de openbare aanklager worden gesteld.

Anders dan de advocaat van de verdachte, heeft de openbare aanklager geen cliënten. Toch kunnen het slachtoffer, en in meer algemene zin de samenleving, als zodanig opgevat worden. Niet voor niets wordt het openbaar ministerie in een rechtszaak aangeduid als 'the people'. In zijn rol als 'advocaat' voldoet de aanklager aan zijn verantwoordelijkheid door bevlogen en met overtuiging de belangen van de samenleving en het slachtoffer te verdedigen: '[the prosecutor] is a full-fledged fighting advocate (...). He must act with candor and fairness, but he must fight for his cause. To do otherwise would be to violate his duty' (Seymour, 1956:312-313 in Fisher, 1988:224).

Aan de eis van 'zealous advocacy' wordt wel de beperking gesteld dat de openbare aanklager zich gedraagt als een 'minister of justice'. Dit houdt onder meer de verplichting in dat hij bijdraagt aan een eerlijke procesgang en erop toe dient te zien dat de rechten van de verdachte worden beschermd. Deze magistratelijke rol van de openbare aanklager is neergelegd in verschillende gedragscodes.⁶⁶ Ook in de jurisprudentie wordt invulling gegeven aan de bijzondere taak van de openbare aanklager. Een nog steeds regelmatig geciteerde uitspraak van rechter Sutherland in de zaak *Berger v. United States* (295 U.S. 78, (1935)) luidt:

'The United States Attorney is the representative not of an ordinary party to a controversy, but of a sovereignty whose obligation to govern impartially is as compelling as its obligation to govern at all; and whose interest, therefore, in a criminal prosecution is not that it shall win a case, but that justice shall be done. As such, he is in a peculiar and very definite sense the servant of the law, the twofold aim of which is that guilt shall not escape or innocence suffer. He may prosecute with earnestness and vigor – indeed, he should do so. But, while he may strike hard blows, he is not at liberty to strike foul ones. It is as much his duty to refrain from improper methods calculated to produce a wrongful conviction as it is to use every legitimate means to bring about a just one.'

Het begrip 'minister of justice' is redelijk vaag en het is niet erg duidelijk hoe aan deze taak precies invulling gegeven moet worden (vgl. Fisher, 1988; Hoeffel, 2005; Zacharias, 1991). De 'bijzondere verantwoordelijkheden van de openbare aanklager', uit de ABA Model Rules of Professional Conduct, bieden wel enkele aanknopingspunten. Zo dient de openbare aanklager af te zien van vervolging wanneer er geen

66 Tot deze gedragscodes behoren de ABA Model Rules of Professional Conduct, de ABA Model Code of Professional Responsibility en de ABA Standards for Criminal Justice.
Zie: <http://www.americanbar.org/aba.html>.

sprake is van 'probable cause', ofwel wanneer er onvoldoende bewijs is. Ook mag hij geen bewijsmateriaal gebruiken waarvan hij weet dat het strijdig is met de feiten (Gershman, 2001). Verder is hij verplicht, als hem hierom wordt gevraagd, ontlastend bewijs te overleggen aan de advocaat van de verdachte.⁶⁷ Onder bepaalde omstandigheden moet hij dit bewijs zelfs overleggen zonder dat erom is gevraagd (Goodpaster, 1987:120). Tot slot wordt van de openbare aanklager tijdens de rechtszitting verwacht dat hij de waarheid geen geweld aandoet (Levine, 2004:1345).

Deze rol van de openbare aanklager als 'minister of justice' lijkt op gespannen voet te staan met het adversaire karakter van het strafproces. Immers, het beperkt de mogelijkheden van het openbaar ministerie om als 'zealous advocate' op te treden. Maar tegelijkertijd kan worden betoogd dat de magistratelijke rol juist een waarborg is voor het adversaire karakter van het strafproces. Het adversaire systeem werkt alleen als beide partijen gelijke kansen hebben. De rol van openbaar aanklager als 'minister of justice' betekent niet dat hij de verdachte te hulp hoeft te schieten bij zijn verdediging, maar wel dat hij niet passief aan de kant mag staan als de verdachte geen gelijkwaardige tegenstander is (bijvoorbeeld wegens slechte procesvertegenwoordiging). De rol van 'minister of justice' kan worden gezien als de verantwoordelijkheid om zorg te dragen voor een zekere 'adversarial balance' en deze te herstellen wanneer die verstoord dreigt te raken (Zacharias, 1991:110). Met andere woorden, de verplichting 'to do justice' kan ook geïnterpreteerd worden als de verplichting 'to do justice to the adversarial system'.

De praktijk van de openbare aanklager. In de dagelijkse praktijk van het Amerikaanse strafrecht wordt de rol van de officier van justitie als 'advocate' vaak ingevuld als 'crime fighter'. Zoals zojuist uiteengezet, opereren de Amerikaanse aanklagers zeer autonoom en in vergelijking tot de meeste andere overheidsorganen heeft het openbaar ministerie ongekende discretionaire bevoegdheden (Simon, 2007:38-39). Hij is slechts verantwoording schuldig aan het electoraat. De kiezer zal de District Attorney met name belonen indien onder zijn leiding het percentage veroordelingen hoog ligt en er strenge straffen worden opgelegd. Voor de gemiddelde kiezer is de taak van het openbaar ministerie als bewaker van de rechten van de verdachte irrelevant. Of zoals Fisher het verwoordt: 'a prosecutor is more likely to win approval for acting "tough on criminals" than for championing "fairness"' (Fisher, 1988:205). De huidige taakopvatting van openbare aanklagers, die nog wordt versterkt door het repressieve strafrechtclimate (zie hoofdstuk 4), heeft er volgens Simon toe geleid dat er sprake is van een 'historically unprecedented willingness on the part of contemporary prosecutors to violate rules of professional conduct' (Simon, 2007:43). Dit uit zich onder meer in het niet overdragen van voor de verdachte ontlastend bewijsmateriaal (aan-

67 In *Brady v. Maryland* (373 U.S. 83 (1963)) oordeelde het Supreme Court dat het achterhouden van bewijs door de openbare aanklager gezien dient te worden als een schending van 'due process'.

geduid als ‘Brady material’) aan de verdediging.⁶⁸ Indien er sprake is van ‘overzealous’ gedrag door de openbare aanklager doet dit afbreuk aan de gelijke kansen in het adversaire proces en leidt het zelfs mogelijk tot onterechte veroordelingen.

Maar ook als een openbare aanklager zich wél als een ‘minister of justice’ gedraagt, beschikt hij over aanzienlijke institutionele voordelen ten opzichte van de verdediging. Luban geeft de volgende redenen waarom ‘the state comes out ahead’. Ten eerste heeft het openbaar ministerie vrijwel een monopoliepositie bij het vergaren van bewijsmateriaal en kan het gebruik maken van de opsporingsactiviteiten van de politie. Aanvullend beschikt het openbaar ministerie over meer personele en financiële middelen dan strafadvocaten. Maar het belangrijkste voordeel van het openbaar ministerie is volgens Luban de neiging van de jury om de geloofwaardigheid van de openbare aanklager hoger in te schatten dan de geloofwaardigheid van de verdachte. ‘One of the first points that any criminal defense lawyer will make about her practice is that the legal burden of proof has nothing whatever to do with the actual burden of proof: the jury enters the box with an overwhelming predisposition to believe that the accused is guilty as charged’ (Luban, 1993:1741).

3.2.3 *De advocaat van de verdachte*

Zealous advocacy. Hoewel een verdachte het recht heeft om zichzelf te verdedigen⁶⁹, zal hij zich in de meeste gevallen laten vertegenwoordigen door een advocaat. Voor hen die zelf niet de kosten van een advocaat kunnen veroorloven, is de staat sinds *Gideon v. Wainwright* (372 U.S. 335 (1963)) verplicht er in strafzaken voor te zorgen dat de verdachte een advocaat (een ‘public defender’) op kosten van de staat krijgt toegewezen. De preambule van de ‘Model Rules of Professional Conduct’ van de American Bar Association, verwoordt de taken van de advocaat als volgt:

‘As advisor, a lawyer provides a client with an informed understanding of the client’s legal rights and obligations and explains their practical implications. As advocate, a lawyer zealously asserts the client’s position under the rules of the adversary system. As negotiator, a lawyer seeks a result advantageous to the client but consistent with require-

68 Een studie uit 2001 toont aan dat de veroordeling van 381 moordzaken in de Verenigde Staten ongeldig is verklaard, omdat de openbare aanklager belastend bewijs niet aan de advocaat van de verdachte had overgedragen. Eveneens toont onderzoek in zaken van veroordeelden die zijn vrijgesproken op basis van nieuw beschikbaar DNA-materiaal aan dat er in 42% van de gevallen sprake was van wangedrag door de openbare aanklager (Giannelli & McMunigal, 2007:1493).

69 Het recht van de verdachte om zichzelf te verdedigen is gebaseerd op een interpretatie door het Supreme Court van het zesde amendement van de Grondwet (*Faretta v. California* (422 U.S. 806 (1975))). Dit recht is echter conditioneel: ‘It is a right the defendant must adopt knowingly and intelligently; under some circumstances the trial judge may deny the authority to exercise it, as when the defendant simply lacks the competence to make a knowing or intelligent waiver of counsel or when his self-representation is so disruptive of orderly procedures that the judge may curtail it’ (zie: <http://caselaw.lp.findlaw.com/data/constitution/amendment06/10.html#t248>).

ments of honest dealings with others. As an evaluator, a lawyer acts by examining a client's legal affairs and reporting about them to the client or to others.⁷⁰

In de literatuur krijgt de rol van 'bezielde verdediger' van de rechten van de verdachte veel aandacht. 'Zealous advocacy' houdt in dat de advocaat met al zijn kennis en kunde probeert te voorkomen dat zijn cliënt wordt veroordeeld, ook als hij weet dat zijn cliënt schuldig is (Levine, 2004:1343). Als hij er niet slaagt zijn cliënt vrij te pleiten, is het zijn taak te ijveren voor een zo laag mogelijke strafmaat. Met de belangen van derden of van de samenleving hoeft de advocaat, in tegenstelling tot de openbare aanklager, geen rekening te houden (Simon, 1998:8).

Deze taak van verdediger van de rechten van zijn cliënt, dient de advocaat binnen de grenzen van de wet uit te voeren. Tegelijkertijd dient hij zich te conformeren aan de wensen van zijn cliënt. Dit impliceert dat het 'belang van de cliënt' het belang is zoals de cliënt dit zelf definieert (ABA, Rules of Professional Conduct, Rule 1.2). Het betekent dat de verdachte zelf beslist of hij gebruik maakt van zijn recht om zijn zaak voor een jury te brengen, of hij ingaat op een eventueel schikkingsvoorstel van de openbare aanklager en ook of hij tijdens zijn rechtszaak zelf zal getuigen. Het impliceert eveneens dat de advocaat tijdens de verdediging van zijn cliënt geen informatie aan derden mag verschaffen zonder toestemming van zijn cliënt. Op die manier wordt zeker gesteld dat de advocaat ook daadwerkelijk hetzelfde doel nastreeft als de persoon die hij verdedigt (Boldt, 1998:1247). Ook als de advocaat van mening is dat zijn cliënt de consequenties van zijn beslissingen niet goed kan overzien, dient hij zich neer te leggen bij diens beslissing. 'Our legal system values personal autonomy generally and "a strong commitment to client control of decision making" specifically – however "unreasonable or shortsighted" those decisions might seem to the lawyer at the time of the decision' (Lee, 2004:426-427). Wel dient de advocaat ervoor te zorgen dat zijn cliënt beschikt over alle relevante informatie, zodat deze in staat is een zo goed mogelijke beslissing te nemen over zijn eigen verdediging.

Voor het overige komt de advocaat in het Amerikaanse strafrecht bij de verdediging van zijn cliënt veel vrijheid toe. Zo geldt de verplichting om de waarheid geen geweld aan te doen, die wel geldt voor de openbare aanklager, niet voor de verdediging. In de zaak *United States v. Wade* (388 U.S. 218 (1967)) verwoordt rechter White het als volgt:

70 'The ABA Model Rules of Professional Conduct were adopted by the ABA House of Delegates in 1983. They serve as models for the ethics rules of most states. Before the adoption of the Model Rules, the ABA model was the 1969 Model Code of Professional Responsibility.' De meeste recente versie van de 'Model Rules' is integraal beschikbaar via de website van American Bar Association, Center for Professional Responsibility (http://www.americanbar.org/groups/professional_responsibility/publications/model_rules_of_professional_conduct.html).

‘Defense counsel need present nothing, even if he knows what the truth is. He need not furnish any witnesses to the police, or reveal any confidences of his client, or furnish any other information to help the prosecution’s case. If he can confuse a witness, even a truthful one, or make him appear at a disadvantage, unsure or indecisive, that will be his normal course. Our interest in not convicting the innocent permits counsel to put the State to its proof, to put the State’s case in the worst possible light, regardless of what he thinks or knows to be the truth. (...) In this respect, as part of our modified adversary system and as part of the duty imposed on the most honorable defense counsel, we countenance or require conduct which in many instances has little, if any, relation to the search for truth.’

De vrijheid van de verdediging om selectief met de waarheid om te springen te samen met de constitutionele en processuele rechten van de verdachte beogen hem te beschermen tegen machtsmisbruik door de overheid. Daarmee lijkt wat betreft de ‘equality of arms’ een zekere disbalans ten gunste van de verdachte te ontstaan. Dit ligt echter in de praktijk anders omdat doorgaans de ‘public defender’ de rechten van de verdachte verdedigt.

De praktijk van de public defender. Als een verdachte over onvoldoende financiële middelen beschikt om een advocaat te betalen, krijgt hij van de staat een ‘public defender’ toegewezen. Ongeveer 80 tot 90% van de verdachten is aangewezen op een ‘public defender’ (Lee, 2004:400).

De Public Defender’s Offices in de Verenigde Staten kampen met grote problemen die voor een belangrijk deel zijn te herleiden tot een gebrek aan fondsen. De staten en de federale overheid tezamen besteden ongeveer de helft van hun budget voor ‘criminal justice’ aan opsporing en vervolging en slechts 2% aan juridische bijstand voor verdachten die zelf geen advocaat kunnen betalen (Lee, 2004:373). Deze keuze wordt voor een belangrijk deel bepaald door het politieke klimaat en de publieke opinie: ‘Legislatures, responding to voters fearful of crime, have no incentive to devote scarce resources to the defense function rather than to additional police or prison space’ (Dripps, 1997:252).

Met de schaarse middelen waarover de ‘public defenders’ beschikken, worden zij geacht een enorme werkvoorraad weg te werken. De ABA Guidelines schrijven een ‘caseload’ voor van niet meer dan 150 misdrijven, 400 overtredingen of 200 jeugdzaken per jaar. Maar ‘public defenders’ mogen geen cliënten weigeren en in de praktijk ligt het aantal zaken op jaarbasis beduidend hoger (Lee, 2004:377-378). Het is dan ook niet verbazingwekkend, dat de kwaliteit van de diensten van de ‘public defenders’ te wensen overlaat. Zo bezoeken advocaten lang niet altijd het plaats delict en interviewen zij lang niet altijd alle getuigen (Luban, 1993:1735).⁷¹ Echter, degenen die onvoldoende financiële middelen hebben om zelf een advocaat te betalen, zijn door-

71 Onderzoek door Jonathan Caspers eind jaren zeventig heeft aangetoond dat 27% van de ‘public defenders’ minder dan tien minuten met hun cliënt doorbrengt en maar liefst 59% van hen minder dan een half uur aan zijn cliënt besteedt (Luban, 1993:1735).

gaans niet in de positie om een slecht functionerende ‘public defender’ te ontslaan, noch om hem aan te klagen voor een incompetente verdediging (Lee, 2004:383).

3.2.4 *De praktijk van plea bargaining*

De strafzitting is het icoon van de Amerikaanse strafrechtpraktijk: ‘the trial dominates every aspect of law school casebooks, legal training, (...) practice standards, and the rules of professional conduct’ (Clarke & Neuhard, 2004:12). Hoewel vrijwel elke verdachte recht heeft op zijn ‘day in court’, leert de praktijk dat van deze mogelijkheid lang niet altijd gebruik gemaakt. In 69% van de zaken waarin iemand wordt verdacht van een misdrijf wordt vervolging ingezet.⁷² Voor alle zaken waarin het openbaar ministerie tot vervolging overgaat en de zaak aanbrengt bij een van de ‘state courts’, ligt het percentage waarin de verdachte kiest voor een ‘guilty plea’ op bijna 95% (Cohen & Kyckelhahn, 2010). In ruil voor een schuldbekenenis biedt het openbaar ministerie de verdachte doorgaans strafvermindering aan.

Een belangrijke drijfveer voor het openbaar ministerie om te schikken zijn de kosten en de duur van de juryrechtspraak: een gemiddelde strafzaak neemt vijf dagen in beslag (U.S. Department of State, 2009:10). De lange duur van de ‘jury trials’ heeft ertoe geleid dat het systeem van juryrechtspraak onwerkbaar is geworden (Kagan, 2001a:83). Het enige dat verdachten zouden hoeven te doen om het systeem van de strafrechtspraak volledig tot stilstand te brengen, is massaal hun zaak door een jury te laten behandelen (Berman & Feinblatt, 2005:19; Langbein, 1979:262). Omdat het openbaar ministerie het zich slechts kan veroorloven om een beperkt aantal zaken daadwerkelijk ter zitting te brengen, is de dreiging van advocaten om gebruik te maken van het recht op juryrechtspraak een effectief middel om de openbare aanklager te bewegen de strafeis naar beneden bij te stellen. Op deze wijze is een schikking voor beide partijen een aantrekkelijk en snel alternatief zonder onzekerheid over de uitkomst.

‘Plea agreements’ kunnen een goede manier zijn om in eenvoudige zaken, waarbij de feiten duidelijk zijn, een rechtvaardige uitkomst te realiseren. De straf weerspiegelt in dat geval de “gangbare prijs” voor een bepaald strafbaar feit. Ook in zaken die minder eenduidig liggen, kunnen de onderhandelingen tussen de officier van justitie en de verdediging – waarbij zorgvuldig wordt gekeken naar het bewijsmateriaal, de criminele geschiedenis van de verdachte en de mate waarin hij schuld heeft aan het ten laste gelegde – leiden tot een rechtvaardige afhandeling (Kagan, 2001a:84).

In de praktijk worden de beslissingen over de strafeis vaak snel en intuïtief genomen. Het openbaar ministerie werkt niet met verplichte strafrechtlijnen en geïnstitutionaliseerde verantwoordingsmechanismen ontbreken. Evenmin hebben openbare aanklagers doorgaans een opleiding genoten over het formuleren van een strafeis (Kagan,

72 In 23% van de zaken waarin iemand wordt verdacht van een misdrijf vindt sepot plaats en in 8% is sprake van diversie of een andere uitkomst (Cohen & Kyckelhahn, 2010).

2001a:85). Dit impliceert dat er niet altijd sprake is van een zorgvuldig tot stand gekomen aanbod van de zijde van het openbaar ministerie. Bovendien draagt de politiek-maatschappelijke context waarbinnen de openbare aanklager functioneert, ertoe bij dat zijn rol meer gekarakteriseerd kan worden als 'crime fighter' dan als 'minister of justice'. Dit, gecombineerd met de eerder besproken institutionele voordelen van het openbaar ministerie, maakt dat ondanks de processuele rechten van de verdachte de onderhandelingspositie van de openbare aanklager in de praktijk vaak sterker is. De druk op de verdachte om akkoord te gaan met een voorstel van de officier van justitie kan dan erg groot worden. Het is niet onwaarschijnlijk dat zelfs onschuldige verdachten akkoord gaan met een aanbod van de officier van justitie: 'For an alleged burglar with a prior record, faced with life imprisonment if convicted, the prosecutor's offer can be very hard to refuse – even if the defendant is inclined to contest the charge' (Kagan, 2001a:85).

3.3 De coöperatieve drug courts

Een willekeurige observant van een drug court, die denkt een strafzitting bij te wonen, zal vreemd opkijken. In plaats van een officier van justitie en advocaat die trachten een jury te overtuigen, treft hij een volle zittingszaal waar de rechter met de aanwezige 'drug court'-deelnemers op een informele wijze in gesprek gaat. Is een deelnemer op de goede weg, dan zijn er lovende en aanmoedigende woorden van de rechter. Laat het gedrag van de deelnemer daarentegen te wensen over, dan kan hem dit op een stevige reprimande en sancties komen te staan.

Tot aan het moment van toelating tot het 'drug court'-programma is er tot op zekere hoogte sprake van een adversair proces.⁷³ Tijdens de evaluatiezittingen achteraf laat het proces zich veeleer als coöperatief dan als adversair kenschetsen. In drug courts bepalen niet de openbare aanklager en de advocaat van de verdachte hetgeen ter zitting wordt besproken. Daar waar zij normaal gesproken een centrale positie in de rechtszaal innemen, staan zij tijdens de zittingen in een drug court aan de zijlijn. Van beiden wordt verwacht dat zij zich scharen achter het gemeenschappelijk doel van behandeling van de deelnemer en het initiatief ter zitting overlaten aan de rechter.

Ook zijn in drug courts de strikte regels met betrekking tot de inrichting van het strafproces en met betrekking tot de processuele rechten van de verdachten versoepeld of losgelaten. Het strafproces draait niet om één zitting waarin de schuld of onschuld van de verdachte wordt bepaald, maar er is sprake van een (lange) reeks van evaluatiezittingen, de zogenaamde 'status hearings'. Het doel van deze evaluatiezittingen is het monitoren van het behandeltraject en het bevorderen van normconform gedrag van de deelnemer. Voorafgaand aan de evaluatiezittingen is door het 'drug court'-

73 Totdat een verdachte is geaccepteerd voor deelname aan het drug court zijn de taken van de advocaat van de verdachte en de openbare aanklager in grote lijnen vergelijkbaar met die in het reguliere strafproces.

team op basis van een verslag van de case manager besproken wat de vorderingen van de deelnemer zijn. Deze bespreking vormt een belangrijke bron van informatie voor de rechter voor de interactie met de deelnemer tijdens de evaluatiezitting. Deelname aan een drug court betekent voorts in veel gevallen dat de deelnemer geen beroep kan doen op bepaalde processuele rechten, zoals het recht op juryrechtspraak (zesde amendement), het recht om niet tegen zichzelf hoeven te getuigen (vijfde amendement) en het recht op bescherming tegen willekeurige doorzoeking van bezittingen of onderzoek aan de persoon (vierde amendement) (Freeman-Wilson, Sullivan & Weinstein, 2003:32).

De ratio achter de informele procesgang tijdens de zitting en het minder strikt handhaven van de processuele rechten van de deelnemers is dat het proces is toegesneden op de individuele (behandelings)behoefte van de deelnemers. Drug courts stellen zich niet alleen tot doel dat de straf bij het delict past ('the punishment fits the crime'), maar vooral dat het proces bij het probleem past ('the process fits the problem') (Berman & Feinblatt, 2005:5). De genoemde rechten verdragen zich lastig met de eis in drug courts dat deelnemers eerlijk zijn over gebruik van drugs tijdens de behandeling. In drug courts gaat men ervan uit dat een tijdelijke terugval een vaak voorkomend verschijnsel is: 'relapse is part of the process' (Kelly, Gaither & King, 2007). Dit hoeft niet noodzakelijkerwijs aan rehabilitatie in de weg te staan, maar het is wel van belang dat het aan de orde komt, opdat hier effectief op gereageerd kan worden. Zou worden vastgehouden aan de eis dat de verdachte niet tegen zichzelf hoeft te getuigen, dan zou niet van hem verlangd kunnen worden dat hij eerlijk is over zijn drugsgebruik. Zou het recht gehandhaafd worden dat er geen willekeurig onderzoek aan de persoon mag plaatsvinden, dan zouden random drugtests niet mogelijk zijn. Het uitgangspunt dat 'the process fits the problem' impliceert verder dat niet zozeer het materiële strafrecht leidend is, maar de regels zoals die gelden in het desbetreffende drug court en de afspraken die de rechter met de deelnemer heeft gemaakt. Deze niet-adversaire kenmerken van drug courts maken een persoongerichte en op de toekomst georiënteerde aanpak mogelijk.

In tabel 3.1 wordt een overzicht gegeven van de verschillende uitgangspunten van het adversaire procesrecht en de coöperatieve werkwijze in drug courts. In de volgende paragraaf ga ik voor de drie belangrijkste professionele actoren (de rechter, de openbare aanklager en de advocaat van de verdachte) dieper in op de vraag in hoeverre hun rol afwijkt van het reguliere strafrecht.

Tabel 3.1 *Het adversaire reguliere strafrecht en de coöperatieve drug courts*

	reguliere strafrechtspraak	drug courts
<i>aard proces</i>	<ul style="list-style-type: none"> – adversair: strijd tussen advocaat en openbaar aanklager – lijdelijke rechter als onafhankelijke derde 	<ul style="list-style-type: none"> – coöperatief: advocaat, openbaar aanklager en rechter vormen team tezamen met case manager en reclasseringsmedewerker – actieve rechter
<i>doel proces</i>	<ul style="list-style-type: none"> a) vaststellen van schuld of onschuld verdachte (door jury of rechter) b) vaststellen van strafmaat 	<ul style="list-style-type: none"> a) vaststellen geschiktheid van de deelnemer voor het behandelingsprogramma b) monitoring vorderingen (beloningen en sancties)
<i>verloop proces</i>	<ul style="list-style-type: none"> – formeel – focus op (processuele) rechten – toetsing aan materiële wetgeving 	<ul style="list-style-type: none"> – informeel – focus op belangen en behoeften – toetsing aan andere kennisbronnen
<i>perspectief proces</i>	<ul style="list-style-type: none"> – delictgeoriënteerd – gericht op het verleden 	<ul style="list-style-type: none"> – persoonsgeoriënteerd – gericht op toekomst

3.4 Hoofdrospelers in de coöperatieve drug courts

3.4.1 *De rechter*

In plaats van een lijdelijke positie in te nemen, stellen rechters in problem-solving courts zich zeer actief op. Zo hebben rechters zelf het initiatief genomen tot de oprichting van drug courts. In het volgende hoofdstuk ga ik hier uitgebreid op in. In deze paragraaf richt ik de aandacht op de gewijzigde rol van de rechter ten opzichte de verdachte, de rechter als teamleider, en de verhouding van de rechter tot de hulpverlening.

De rechter en de verdachte: “the magic of the robe”. De gewijzigde en actieve rol van de rechter komt het duidelijkst tot uiting in zijn optreden in de rechtszaal. Normaal gesproken eindigt de betrokkenheid van de rechter met het vonnis. Bij een drug court begint de betrokkenheid van de rechter bij zijn beslissing over toelating tot het hulpverleningsprogramma.

De actieve, toezichthoudende rol van de rechter gedurende het programma is de hoeksteen van het ‘drug court’-model. De rechter treedt op als feitenverzamelaar en als mentor. Als feitenverzamelaar probeert de rechter tijdens de evaluatiezittingen zijn informatiepositie te verbeteren en voor de desbetreffende deelnemer te achterhalen welke factoren rehabilitatie bevorderen dan wel belemmeren: ‘the judge obtains knowledge of the substance abuser’s personal situation, including their drug history, any relapses, their family situation, the employment history, and other information helpful in formulating a treatment plan’ (Matt, 2004:166).

In zijn rol als mentor, die in de literatuur ook wel wordt gekarakteriseerd als therapeut, maatschappelijk werker, of (streng) ouder, probeert de rechter door middel van betrokkenheid bij en steun aan de deelnemer de kans op welslagen van het hulpverleningstraject te bevorderen.

Nu is het niet zo dat in het reguliere strafproces er geen aandacht is voor behandeling van de drugsproblematiek van overtreeders. Regelmatig legt de rechter behandeling door verslavingszorg op als voorwaarde bij de voorwaardelijke invrijheidstelling of voorwaardelijke veroordeling. De verantwoordelijkheid voor toezicht op de behandeling ligt dan bij de reclassering. Deze organisatie heeft ook in de Verenigde Staten te maken met een enorme werklast en het ontbreekt aan prioriteit en de mankracht om het toezicht op deze voorwaarden adequaat vorm te geven. Het gevolg hiervan is dat de drugsverslaafde crimineel die onder reclasseringstoezicht is geplaatst, feitelijk weinig contact heeft met zijn reclasseringsambtenaar (Goldkamp, 2000:932-934).

In het 'drug court'-model heeft de rechter de rol van de reclasseringsmedewerker deels overgenomen. Door frequente evaluatiezittingen is sprake van betekenisvol toezicht, waarbij het morele gezag van de rechter zwaarder weegt dan het gezag van de reclasseringsmedewerker. Dit kan verklaard worden met het psychologische effect van de rechter als gezagsfiguur en rolmodel (Berman & Feinblatt, 2005:110). Uitgangspunt is dat de rechter zijn autoriteit koppelt aan persoonlijke betrokkenheid bij de deelnemer wat tot uiting komt in de wijze van communicatie en bejegening. De rechter motiveert de deelnemer, geeft opbouwende kritiek en spreekt de deelnemer bemoedigend toe als hij op de goede weg is. Een rechter uit Californië over deze rol:

'I think the issue of judicial supervision and accountability [is] that a person has to come here, and if the person is doing well, I am going to tell them they are doing well. (...) It is the first time in their lives anyone ever told them that they were doing well, and it makes a difference.' (Farole et al., 2004:20)

Tegelijkertijd krijgt deze coachende rol van de rechter vorm in de context van het strafrecht. Normovertredend gedrag, zoals het gebruik van drugs of het niet aanwezig zijn bij verplichte therapeutische sessies, kan worden gevolgd door (stevige) sancties. De rechter heeft de mogelijkheid, anders dan de reclasseringsmedewerker, om strafdreiging direct kracht bij te zetten.

'Drug courts were "invented" to reinvent a justice role similar to the one formerly played by probation services, but this time entrusted to the power, authority, symbolism and centrality of the criminal court judge.' (Goldkamp, 2000:934)

De rechter als teamleider. De actieve rol van de rechter komt ook tot uiting in zijn leiderschap van het 'drug court'-team. In de setting van drug courts laat de rechter zich adviseren door een team van stakeholders: de officier van justitie, de advocaat van de verdachte, de reclasseringsmedewerker en de maatschappelijk werker.

In de teamvergaderingen, die plaatsvinden voorafgaand aan de zitting, komt het soms tot stevige discussies over individuele cases. Het is weliswaar de rechter die het laatste woord heeft en bepaalt wat ter zitting zijn opstelling jegens de deelnemers aan het drug court zal zijn, maar de andere leden hebben hierin zeker inspraak. Vooral de informatie van de maatschappelijk werker, de case manager, weegt zwaar. Deze persoon onderhoudt de contacten met de hulpverleners en heeft frequent contact met de deelnemers aan het drug court. Ook de openbare aanklager en de advocaat brengen hun respectievelijke standpunten in. Daarmee dragen de teambijeenkomsten ertoe bij dat tijdens de evaluatiezittingen “alle neuzen in dezelfde richting staan” en worden confrontaties tussen de openbare aanklager en de advocaat tijdens de evaluatiezitting voorkomen (vgl. Nolan, 2001:76).

De rechter en de hulpverlening. Een derde manier waarop de actieve opstelling van rechters gestalte krijgt, is via contacten met de hulpverleninginstanties die verantwoordelijk zijn voor de uitvoering van de behandelprogramma's. Rechters denken actief mee over het aanbod van hulpverlening en onderhandelen hierover met de zorgaanbieders. In het reguliere strafrecht zijn de hulpverleningsorganisaties, tezamen met de reclassering, verantwoordelijk voor de screening, invulling en beëindiging van behandelprogramma's. In de setting van een drug court maakt de rechtspraak met betrekking tot deze zaken afspraken met de hulpverlening. Zo wil de rechter voorkomen dat hulpverleningsinstanties alleen de eenvoudigst te behandelen cliënten aannemen en “moeilijke” cliënten snel ontslaan.

Voorts weegt de informatie die afkomstig is van de case manager zwaar in de interactie tussen de rechter en de deelnemer. Het gaat ten eerste om informatie die de case manager inbrengt over het functioneren van de deelnemer tijdens het hulpverleningsprogramma. Aanvullend voorziet de case manager de rechter van informatie over verslavingsproblematiek en de problemen die zich voordoen bij de behandeling. Van alle leden van het 'drug court'-team heeft doorgaans de case manager de grootste invloed op de rechter. De informatie van de case manager heeft de rechter nodig om zijn taak als toezichthouder en mentor goed te kunnen waarmaken.

Nieuwe eisen. De gewijzigde opstelling van de rechter stelt nieuwe eisen aan zijn vaardigheden en kennis. Een verkenning van de NADCP geeft een indicatie van de ideeën van rechters met betrekking tot de benodigde eigenschappen om de functie van 'drug court'-rechter naar behoren te vervullen. De twaalf rechters die aan dit kleinschalige onderzoek hebben deelgenomen vinden de volgende eigenschappen het belangrijkste: het vermogen tot empathie en oprechte betrokkenheid; kennis over drugsverslaving en farmacologie; leiding geven aan een team; en het accepteren van een onconventionele rol (Satel, 1998:64-65). Volgens Judge Tauber, een van de eerste 'drug court'-rechters, is niet iedere rechter in de wieg is gelegd om leiding te geven aan een drug court. Volgens hem moet hij vooral een doener zijn die weet te overtuigen: 'Ideally, a drug court judge should be a strong leader, with enthusiasm for the court's mission, an ability to think systemically, a talent for motivating others, and a willingness to be a hands-on-participant in the process' (Tauber, 1993:3).

Onderstaande tabel geeft een samenvattend overzicht van de rol van de rechter in de reguliere strafrechtspraak ten opzichte van diens rol in een drug court.

Tabel 3.2 *De rechter in de reguliere strafrechtspraak en in drug courts*

	reguliere strafrechtspraak	drug courts
Opstelling in proces	– lijdelijk	– actief en leidend
<i>M.b.t. verdachte:</i>		
Beslissing	– vaststellen strafmaat (en bij 'bench trial' beslissing over schuld)	– beslissen over deelname behandelprogramma – toepassen van (graduele) sancties en beloningen tijdens een reeks van evaluatiezittingen
Interactie	– eenmalig – beperkt en indirect (via advocaat) – autoritair/punitief	– herhaaldelijk – intensief en persoonlijk – positief/bevestigend
<i>M.b.t. openbare aanklager/ advocaat</i>		
Verhouding	– autonoom	– samenwerking in team
Opstelling	– passieve scheidsrechter	– leider van team, dringt rol aanklager en advocaat ter zitting naar achtergrond
<i>M.b.t. de hulpverlening</i>		
Verhouding	– op afstand	– actief betrokken, gericht op samenwerking en ontvankelijk voor input van de hulpverlening

3.4.2 *De openbare aanklager*

Poortwachtersfunctie tijdens de toelatingsprocedure. Tijdens de evaluatiezittingen houdt de openbare aanklager zich op de achtergrond, maar bij de toelatingsprocedure neemt hij een centrale rol in. Net als in het reguliere strafrecht vervult de officier van justitie de rol van 'poortwachter'. Normaal gesproken betekent dit dat hij beslist of vervolging opportuun is en zo ja, wat een passende strafeis is. In een drug court beoordeelt de openbare aanklager, doorgaans op voorstel van de advocaat van de verdachte, of de potentiële deelnemer voldoet aan de eisen die door de rechtbank zijn opgesteld. Criteria voor toelating zijn onder andere dat de verdachte een serieus drugsprobleem heeft, dat hij is gearresteerd voor drugsgebruik dan wel

voor een delict dat samenhangt met drugsgebruik en dat hij nooit ernstige geweldsdelicten heeft begaan. Een deel van drug courts sluit drugsdealers uit van deelname. Na de screening van de juridische geschiktheid van een potentiële deelnemer, wordt de therapeutisch geschiktheid bepaald door de hulpverlening (de case manager). Voldoet een verdachte aan de criteria voor toelating, dan beveelt officier van justitie (als onderdeel van zijn strafeis) aan dat de verdachte in een drug court wordt geplaatst.

Hoewel de openbare aanklager als lid van het 'drug court'-team in een non-adversaire setting opereert, hebben de openbare aanklager en de advocaat van de verdachte in de fase van selectie van de kandidaten wel degelijk (potentieel) tegengestelde belangen. Het belang van de advocaat is dat zijn cliënt de hulp krijgt die hij nodig heeft en het desbetreffende feit niet aan het strafblad van deze persoon wordt toegevoegd. Het belang van de openbare aanklager is dat alleen diegenen in aanmerking komen die aan de toelatingscriteria voldoen. In de praktijk doet de frictie tussen openbaar ministerie en de verdediging zich vooral voor als het gaat om de ernst van de drugverslaving. Voor overtreders die geen serieus drugsprobleem hebben, kan het drug court een aantrekkelijke optie zijn omdat het voor hen relatief gemakkelijk is om te voldoen aan de eisen van het hulpverleningsprogramma. Zoals de openbare aanklager van het drug court van San Francisco het verwoordt:

"The role of the district attorney (...) is in effect to make sure that people who don't belong in drug court, don't end up in drug court. And that is for the obvious reason. There are a lot of defendants that are not drug addicts, but they may have a defense lawyer who thinks they do have a drug problem. And the accused thinks, "Well, I'll let them think I have a drug problem because then I can go to drug court (...). Then if I succeed the case is dismissed, expunged from my record, and it never happened." (...) There are a lot of people like that, that want to use the drug court process to circumvent the proper application of the law to the crimes that they committed."⁷⁴

Duty to rehabilitate. Zoals we hebben gezien vertegenwoordigt de officier van justitie in de reguliere strafrechtspraak de belangen van de samenleving en het slachtoffer. Hij heeft de 'duty to convict' en aan deze eis geeft hij invulling middels zijn rol als 'advocate'. In zijn hoedanigheid van 'minister of justice' dient hij aanvullend alert te zijn op een eerlijke procesgang wat onder meer inhoudt dat er geen inbreuk wordt gemaakt op de rechten van de verdachten. In plaats van de 'duty to convict' zou in de 'drug court'-setting gesproken worden van de 'duty to rehabilitate'. Net als de overige leden van het team dient de openbare aanklager zich achter het doel van rehabilitatie van de deelnemers te scharen. Voorkoming van recidive en succesvolle reïntegratie in de samenleving zijn de maatstaf voor succes, niet het aantal veroordelingen of de hoogte van de strafmaat. 'Problem-oriented prosecutors (...) develop a

⁷⁴ Interview met Greg Mendez, augustus 2004.

proactive orientation towards crime that inspires a focus on crime reduction, not just on punishment and incarceration’ (Levine, 2005:1184).

Als ‘minister of justice’ wordt van de openbare aanklager verlangd dat hij zich reken-schap geeft van de *rechten* van de verdachte. In de context van drug courts dient hij zich ook achter de *belangen* van de verdachte te scharen. Drugsgebruik is in de ogen van een openbare aanklager die zich heeft verbonden aan een drug court niet langer uitsluitend een overtreding van strafrechtelijke normen. Als gevolg van de kennis die hij heeft opgedaan over drugsverslaving weet hij dat drugsverslaafden gedurende het proces van rehabilitatie vaak een of meerdere malen terugvallen in hun oude gewoonten. In plaats van in dat geval onmiddellijk te eisen dat de persoon verdere deelname aan het programma wordt ontzegd, wordt van de openbare aanklager ver-wacht dat hij hierop met begrip reageert. Dit betekent dat deelnemers aan een drug court de toezegging krijgen van de openbare aanklager dat hij drugsgebruik tijdens het behandelprogramma niet als nieuw strafrechtelijk feit zal vervolgen. Maar ook tij-dens de uitvoering van behandelprogramma, behoort te officier van justitie te bewa-ken of de deelnemers zich terecht in het drug court bevinden. Bij herhaaldelijke over-treding van de regels, brengt hij advies uit over de vraag of voortzetting van het behandelprogramma nog geëigend is. Is hij van mening dat dit niet langer het geval is, dan vraagt hij de rechter de deelname aan het programma te beëindigen en dient hij het verzoek in de desbetreffende persoon terug te sturen naar de reguliere straf-rechtspraak.

Onderstaande tabel geeft een overzicht van de wijze waarop de rol van de openbare aanklager zich in de reguliere rechtspraak verhoudt tot de openbare aanklager in een drug court.

Tabel 3.3 De openbare aanklager in de reguliere strafrechtspraak en in drug courts

reguliere strafrechtspraak	drug courts
– poortwachter: verantwoordelijk voor beslissing over vervolging	– poortwachter: medeverantwoordelijk voor toelating drug court en bewaker van de geschiktheid van de deelnemer gedurende het behandelprogramma
– handelt primair in belang samenleving en slachtoffer ('duty to convict')	– handelt aanvullend in het belang van verdachte/ deelnemer ('duty to rehabilitate')
– actief ter zitting	– passief ter zitting

3.4.3 *De advocaat van de verdachte*

De advocaat van de verdachte in een drug court is over het algemeen een 'public defender'. Net als de advocaat in het reguliere strafrecht heeft hij als taak om de rechten van zijn cliënt te verdedigen. In aanvulling daarop dient hij zich in een drug court in te zetten voor het therapeutisch belang van zijn cliënt. In de literatuur wordt daarom wel gesproken van 'whole-client representation' (vgl. Clarke & Neuhard, 2004).

Belangenbehartiging gedurende de toelatingsprocedure. Gedurende de fase van het strafproces waarin toelating tot het drug court aan de orde is, ligt een zwaarder accent op de processuele rechten van de verdachte dan gedurende de fase waarin deze persoon deelneemt aan het hulpverleningsprogramma. Bij de toelatingsprocedure zal de advocaat zijn cliënt in staat moeten stellen de (potentiële) voordelen van een reguliere afhandeling af te wegen tegen de (potentiële) voordelen van deelname aan het drug court. Daartoe dient hij een inschatting te maken van de verwachte uitkomst van de onderhandelingen over een schikking met de openbare aanklager dan wel van de verwachte hoogte van de door de rechter op te leggen straf. Tevens dient de advocaat zijn cliënt op de hoogte te brengen van de voorwaarden die aan deelname aan een drug court zijn verbonden. Relevante vragen zijn: Vereist deelname aan het drug court dat de verdachte schuld bekent (of wordt de schuldvraag opgeschort)? Hoe groot is het percentage deelnemers dat succesvol het 'drug court'-programma afrondt? Hoe lang duurt deelname aan het programma gewoonlijk? Wat zijn de consequenties als het 'drug court'-programma niet succesvol wordt afgerond? (Wexler, 2005:749). Ook dient de advocaat zijn cliënt goed voor te lichten over de kenmerken van het hulpverleningstraject, over de regels die verbonden zijn aan dit traject, en over de consequenties van het overtreden van deze regels (Freeman-Wilson, Tuttle & Weinstein, 2001:37). Daarbij dient de advocaat zijn cliënt duidelijk te maken dat als sancties worden opgelegd, bijvoorbeeld wegens drugsgebruik gedurende het programma, hij de sancties niet zal aanvechten. Sterker nog, het komt wel voor dat hij zelf voorstelt dat de rechter een sanctie oplegt.

De uiteindelijke keuze om al dan niet deel te nemen aan het drug court ligt bij de verdachte. Net zoals in het reguliere strafrecht dient de advocaat de wensen van zijn cliënt met betrekking tot de verdediging te volgen. Volgens de interpretatie van de 'Model Rules for Professional Conduct' door het NDCI, mag een advocaat zijn cliënt wel aanmoedigen om deel te nemen aan een 'drug court'-programma.

'A lawyer who encourages suitable clients to enter drug court does not act paternalistically (i.e., usurping the client's autonomy) so long as the lawyer truthfully states the client's options outside of drug court and that the ultimate choice belongs to the client.' (Freeman-Wilson et al., 2001:46)

Belangenbehartiging gedurende het behandelprogramma. Net als de openbare aanklager speelt de advocaat gedurende de evaluatiezittingen een beperkte rol. Hem wordt gevraagd een stap terug te doen en niet actief te interveniëren in het contact tussen

de rechter en deelnemer. Achter de schermen, tijdens de bijeenkomsten van het 'drug court'-team en als adviseur van zijn cliënt, heeft hij wel een actieve rol.

Tijdens de stafbijeenkomsten van het 'drug court'-team wordt, indien de deelnemer bepaalde regels overtreedt of onvoldoende inzet toont in het therapeutisch traject, besproken welke sanctie er op het ongewenste gedrag dient te volgen. Drug courts werken met een glijdende schaal van sancties (graduele sancties). Dit houdt in dat de ernst van de sanctie correspondeert met de ernst van de overtreding en dat naarmate een deelnemer vaker ongewenst gedrag vertoont, de zwaarte van de opgelegde sancties toeneemt. De advocaat dient steeds de rechten van zijn cliënt te beschermen en er kritisch op toe te zien dat de voorgestelde sancties gepast zijn. Ook dient de advocaat te controleren of de sancties in overeenstemming zijn met de richtlijnen die door het desbetreffende drug court zijn opgesteld (Freeman-Wilson et al., 2001:29). Dit betekent dus niet dat advocaat automatisch alle sancties aanvecht die aan zijn cliënt worden opgelegd. Straffen passen in het programma en beogen een therapeutisch doel.

Tot slot is het in de setting van een drug court de verantwoordelijkheid van de advocaat dat zijn cliënt de juist hulpverlening krijgt. Als een bepaald programma niet blijkt te werken, is het zijn taak om dit aan de orde te stellen. Dit vereist dat de advocaat op de hoogte is van (de kwaliteit van) verschillende hulpverleningsprogramma's, de effecten van deze programma's en de verschillende hulpaanbieders van deze programma's.

De volgende tabel geeft een overzicht van de wijze waarop de rol van de advocaat van de verdachte zich in de reguliere rechtspraak verhoudt tot de advocaat in een drug court.

Tabel 3.4 De advocaat van de verdachte in de reguliere strafrechtspraak en in drug courts

reguliere strafrechtspraak	drug courts
– komt primair op voor de processuele rechten van zijn cliënt	– komt op voor de processuele rechten én voor de therapeutische belangen van zijn cliënt
– actief ter zitting	– passief ter zitting

3.5 Afsluiting

Aan het begin van dit hoofdstuk is geconstateerd dat de wijze van staatsinrichting in de Verenigde Staten is ingegeven door een diep wantrouwen tegen de overheid en een groot geloof in de democratische controlemechanismen. Beleid, en ook de rechtspraak, worden geacht de opvattingen van de bevolking te weerspiegelen. Dit maakt dat van oudsher het Amerikaanse systeem naar z'n aard responsiever is dan Europees-continentale rechtssystemen: 'American judges (...) have had more scope and a greater propensity to make new law, drawing on their own notions of justice and good public policy' (Kagan, 2001:xiv). De rechters die verantwoordelijk zijn geweest

voor de oprichting van drug courts hebben deze in het systeem ingebouwde responsiviteit benut om invulling te geven aan het strafrecht op een manier die radicaal afwijkt van de reguliere strafrechtspraak. Om in te spelen op de behoeften van drugs-verslaafde daders hebben zij vergaande wijzigingen in het strafproces doorgevoerd opdat 'the process fits the problem' (Berman & Feinblatt, 2005:5). Daarmee hebben zij invulling gegeven aan het responsieve beginsel dat structurele tekortkomingen opgelost dienen te worden door structurele oplossingen. In het geval van drug courts is het bestaande strafrecht op institutioneel niveau fundamenteel anders ingevuld. Het belangrijkste kenmerk van deze institutionele rechtsontwikkeling is dat drug courts afstand hebben genomen van het adversaire proces waarbij de advocaat van de verdachte en de openbare aanklager met elkaar de strijd aangaan. De inzet van het strafproces is niet het winnen van de procedure en de uitkomst is niet gericht op 'schuld' of 'vrijspraak'.

De wijze waarop het coöperatieve strafproces is ingericht, weerspiegelt het responsieve karakter van drug courts. Allereerst door de moraliteit van samenwerking: er is gekozen voor een teamaanpak waarbij de drie hoofdrolspelers uit het strafrecht zich gezamenlijk scharen achter het therapeutisch belang van de dader. Niet alleen geven drug courts daarmee een wezenlijk andere invulling aan het strafproces 'in the books', maar ook aan het strafproces 'in action'. Want hoewel de onderhandelingen in de veelvoorkomende praktijk van 'plea-bargaining' op enigszins gespannen voet staan met het beeld van twee tegenstanders die elkaar met alle hen ter beschikking staande middelen bestrijden, is ook bij schikkingsonderhandelingen het maximaliseren van de eigen positie wel degelijk het uitgangspunt. Daarmee staat de schikkingspraktijk ver af van het uitgangspunt dat openbare aanklager en advocaat zich beiden achter het therapeutisch belang van de dader scharen.

Een ander responsief kenmerk van rechtspraak in drug courts is dat expliciet gebruik wordt gemaakt van andere kennisbronnen dan juridische kennis. Het gaat dan met name om kennis uit de gedragswetenschappen en kennis over verslavingszorg die wordt ingebracht door de case manager. Dit betekent bijvoorbeeld dat bij de rechter en de overige teamleden het besef bestaat dat een tijdelijke terugval in drugsgebruik niet wordt gezien als recidive, maar als normaal onderdeel van het programma. Ook een gedegen kennis van de sociale kaart is van belang.

Een laatste responsief kenmerk is de toename van discretionaire bevoegdheden van de rechter. Het coöperatieve model van drug courts kent een actieve rol voor de rechter. Hij is van lijdelijk leidend geworden. Tijdens de evaluatiezittingen is de rechter niet de afstandelijke en gedistantieerde procesbewaker, maar is hij betrokken en geëngageerd. Alleen door een hoge mate van handelingsvrijheid kan de rechter flexibel reageren op het gedrag (en de behoeften) van de deelnemer en kan hij het behandelprogramma aanpassen, waardoor de kans op succes toeneemt.

4 De ontstaansgeschiedenis van drug courts

'There are those among us who may believe that one solution to the problem of illicit drug use and sale lies in warehousing offenders in our prisons for extended periods of time. I am not one of them.' (Appelrechter Carro in: Correctional Association of New York, 2001)

Responsieve rechtspraak beoogt meer te bieden dan procedurele rechtvaardigheid alleen. Ook de feitelijke consequenties, de effecten van rechtspraak, dienen een expliciete overweging te vormen bij rechterlijke beslissingen. Daartoe heeft de rechtspraak een richtinggevend doel nodig: 'purpose'. Dit richtinggevend doel biedt de standaard waartegen een bestaande situatie kan worden afgezet (Nonet & Selznick, 2001:77). De rechtspraak kan aan een dergelijke materiële taakopvatting alleen dan invulling geven als "de politiek" daarvoor de ruimte biedt. In dit hoofdstuk staan daarom de volgende vragen centraal: Welke tekortkomingen van het reguliere strafrechtstelsel vormden de aanleiding voor de oprichting van drug courts? Wat was de rol van "de politiek" bij de totstandkoming van drug courts?

Om deze vragen te kunnen beantwoorden sta ik aan het begin van dit hoofdstuk stil bij het gegeven dat het strafrecht van de Verenigde Staten de afgelopen decennia steeds punitiever is geworden. Dit heeft zich met name geuit in strenge straffen en een 'war on drugs'. De consequentie hiervan was dat drugsverslaafde daders een zware wissel trokken op de capaciteit van politie, justitie en het gevangeniswezen. De rechters die het initiatief namen tot de oprichting van drug courts waren van mening dat de gekozen beleidslijn noch de gewenste effecten tot gevolg had, noch rechtvaardig was. Drug courts vormden een resultaatgericht, normatief antwoord op het maatschappelijk probleem van drugs(gerelateerde) criminaliteit.

Zoals ik in het laatste deel van dit hoofdstuk uiteen zal zetten speelde "de politiek" een belangrijke, zij het niet geheel eenduidige rol in de ontstaansgeschiedenis van drug courts. Politici bleken niet in staat om adequaat te reageren op de negatieve gevolgen van het gevoerde 'tough on crime'-beleid. In drug courts zagen zij de mogelijkheid om via indirecte weg de scherpe kantjes van dit beleid te halen. Het initiatief van drug courts lag weliswaar bij de rechtspraak, maar rechters konden alleen met steun van de politiek deze responsieve rol op zich nemen: 'the continuing affirmation of purpose requires energies and resources that cannot be called forth by legal intervention alone (...) [it] requires a union of legal authority and political will' (Nonet & Selznick, 2001:86).

4.1 Van rehabilitatie naar repressie

4.1.1 *Rehabilitatie als strafdoel*

Tot de jaren zeventig domineerde in de Verenigde Staten rehabilitatie het denken over strafoplegging en straftenuitvoerlegging. Dit houdt in dat met strafoplegging een fundamentele verandering wordt beoogd in het gedrag, de houding en de persoon van de veroordeelde. Niet alleen omdat dit in het belang van de samenleving is maar ook omdat dit het welzijn van de dader ten goede komt (Allen, 1978:148). Kenmerkend voor rehabilitatie als strafdoel is dat criminogene factoren worden geacht (deels) buiten de directe invloedssfeer van de delinquent te liggen en crimineel gedrag in verband wordt gebracht met bijvoorbeeld sociaal-economische achterstand of psychische dan wel psychiatrische stoornissen (vgl. Lipsey, Landenberger & Chapman, 2004: 212-214). Daar het veelal gaat om externe prikkels die het crimineel gedrag sturen, kan dit gedrag overtreders maar in beperkte mate aangerekend worden.

‘To say that offenders are in need of rehabilitation is to reject the (...) notion that individuals (...) exercise equal freedom in deciding whether to commit a crime. Instead it is to reason that social and personal circumstances often constrain, if not compel, people to violate the law.’ (Cullen & Gilbert, 2004:353)

Een goede illustratie van de wijze waarop over straffen werd nagedacht toen rehabilitatie de dominante strafopvatting was, wordt gevormd door de Model Penal Code.

De Model Penal Code (MPC) werd in 1962 uitgebracht door het American Law Institute (ALI), een instituut bestaande uit vooraanstaande juristen, rechters en hoogleraren. De Code had tot doel meer eenheid te bewerkstelligen in de strafrechtspleging van de staten die elk een eigen Wetboek van Strafrecht kenden.⁷⁵ Het doel van de opstellers van de MPC was de wetgevers van de verschillende staten te stimuleren om te komen tot een herwaardering van het bestaande strafrecht en daarbij gebruik te maken van de moderne (wetenschappelijke) inzichten. De MPC voorzag de staten daarbij van concrete handvatten, bijvoorbeeld met betrekking tot de vraag welke feiten strafbaar zijn, welke strafverzachtende omstandigheden een rol kunnen spelen, welke sancties opgelegd kunnen worden opgelegd, et cetera.⁷⁶ De invloed van de MPC op hervormingen van het strafrecht in de verschillende staten van de Verenigde Staten is zeer groot geweest (Kadish, 1999:948). In de periode 1962-1983 voerden 34 staten een herziening van hun eigen Wetboek van Strafrecht door, daarbij deels – en

⁷⁵ Wel bestond en bestaat er een federaal Wetboek van Strafrecht. Echter, de federale strafwetgeving heeft slechts betrekking op een minderheid van delicten, zoals criminele gedragingen gepleegd in meerdere staten, bijvoorbeeld handel in drugs of georganiseerde criminaliteit (Robinson & Dubber, 2007: 319-320).

⁷⁶ Zie: <http://www.ali.org/>.

sommige zeer sterk – beïnvloed door de MPC. Bovendien werd de MPC door rechters als een gezaghebbend document beschouwd, ook in die staten waar geen wettelijke hervormingen waren doorgevoerd (Kadish, 1999:948-949).⁷⁷

In Sectie 1.02(2) van de MPC zijn acht algemene doelstellingen geformuleerd met betrekking tot het straffen en behandelen van daders.⁷⁸ Om deze doelstellingen te bereiken, waren de rechter grote discretionaire bevoegdheden toegekend bij de bepaling van de strafmaat. Met name gaat het hierbij om de tweede en de vijfde doelstelling van de MPC: het bevorderen van rehabilitatie en inkeer bij daders, en het aanbrengen van onderscheid tussen daders om zodoende te komen tot een rechtvaardige, individuele behandeling. Dit betekent niet dat richtlijnen voor rechters geheel afwezig waren, maar deze waren zeer ruim geformuleerd. Zo bevatte de MPC wel minimumstraffen, maar deze waren laag: een jaar gevangenisstraf bij misdrijven, ongeacht de ernst van het misdrijf. De gedachte hierachter was dat zich altijd omstandigheden zouden kunnen voordoen die maken dat een lange gevangenisstraf niet passend of niet rechtvaardig is (Tonry, 2004:180). De bepaling van het moment van vrijlating diende volgens de MPC aan speciale commissies in het gevangeniswezen, de ‘parole boards’, overgelaten te worden. Volgens ‘reporter’ Wechsler⁷⁹ was dit ‘a really fundamental provision of the draft’ omdat de rechter in veel gevallen over onvoldoende informatie over de dader beschikt om de effectiviteit van een straf en daarmee de passende strafduur goed in te schatten (Tonry, 2004:181; citaat afkomstig uit de ALI proceedings 1954).

77 Het succes van de MPC kan volgens Kadish in belangrijke mate worden verklaard door het feit dat de Code getuigt van ‘principeel pragmatisme’. Hoewel kritisch en gericht op hervormingen, is de Code opgesteld met een groot bewustzijn dat deze behoorde te dienen als een model voor wetgevers in de 20e eeuw.

78 Deze acht doelstellingen luiden:

- a. voorkomen van recidive;
- b. bevorderen van inkeer en rehabilitatie van daders;
- c. beschermen van de daders tegen excessieve, disproportionele of arbitraire strafoplegging;
- d. afgeven van een duidelijke waarschuwing over de aard van de sancties als reactie op crimineel gedrag;
- e. onderscheid aanbrengen tussen daders om te komen tot een rechtvaardige, individuele behandeling;
- f. definiëren, coördineren en harmoniseren van de bevoegdheden, taken en functies van de rechtspraak en van functionarissen die verantwoordelijk zijn om met daders om te gaan;
- g. bevorderen van het gebruik van algemeen geaccepteerde wetenschappelijke methoden en kennis bij de strafoplegging en behandeling van daders;
- h. de verantwoordelijkheid voor het bestuur van het gevangeniswezen integreren in een ‘State Department of Corrections’ of ander orgaan.

79 De ‘reporter’ was verantwoordelijk voor het opstellen van de tekst van de MPC. Hoewel de reporter werd ondersteund door een uitgebreide staf, drukte hij een belangrijke stempel op de inhoud. Herbert Wechsler was als hoogleraar verbonden aan de Columbia Law School en werd in 1963 tevens aangesteld als directeur van het American Law Institute. Zie voor meer informatie: Volume 78, Issue 5 (1978) van de *Columbia Law Review* dat geheel gewijd is aan het werk van Wechsler en is uitgegeven ter gelegenheid van zijn emeritaat.

De opstellers van de Code gingen ervan uit dat daders in veel gevallen met behulp van een straf en behandeling in staat zouden zijn hun leven te beteren. Hoewel de 'treatment approach' die aan de Code ten grondslag lag vaak alleen in termen van rehabilitatie wordt gezien, maakte ook 'opsluiting' hiervan onderdeel uit. 'The curable deviants were to be rehabilitated; the incurable ones incapacitated. This two-pronged, rehabilitative-incapacitative, approach was essential to modern treatment theory from its very beginning' (Dubber, 2000:65).

4.1.2 *Kritiek op rehabilitatie*

Het strafdoel van rehabilitatie was ingebed in een structuur die door Garland (2001) is getypeerd als 'penal welfarism'. Maar begin jaren zeventig kwam de resocialisatiegedachte, tot dat moment 'the hegemonic, organizing principle, the intellectual framework and value system' (Garland, 2001:35), onder vuur. Hoewel de argumenten van critici uiteenliepen, kwamen zij allen tot dezelfde conclusie, namelijk dat rehabilitatie als strafdoel niet langer houdbaar was (vgl. Savelsberg, 1992:1361).

Progressieve critici. De kritiek vanuit progressieve hoek ('liberals') concentreerde zich op de rechten van veroordeelden. De geuite bezwaren hadden met name betrekking op de grote verschillen in strafmaat en strafduur die zich voordeden met betrekking tot vergelijkbare delicten.

Passend bij het uitgangspunt van rehabilitatie en aansluitend bij de ideeën van de MPC, beschikten rechters over grote discretionaire bevoegdheden. Immers, straffen behoorden toegesneden te zijn op de kenmerken van de dader en dan met name de inschatting van diens kans op recidive (Goodstein, Kramer & Nuss, 1984:48). Proportionaliteit, ofwel afstemming van de zwaarte van de straf op de zwaarte van het delict, was van ondergeschikt belang. Hier te veel nadruk op leggen zou betekenen dat sommige daders nog gestraft zouden worden op het moment dat zij reeds gerehabiliteerd waren en anderen vrijgelaten zouden worden terwijl zij nog steeds een bedreiging voor de samenleving vormden (Von Hirsch, 1983:8). Gezien het geringe belang dat aan proportionaliteit werd toegekend, beschikten, net als rechters, ook de 'parole boards' over uitgebreide discretionaire bevoegdheden. Deze commissies besluiten over (vervroegde of voorwaardelijke) vrijlating nadat gedetineerden hun straf voor een bepaalde tijd hebben uitgezeten (Von Hirsch, 1983:9).

De discretionaire bevoegdheden van de rechters en de 'parole boards' leidden volgens de liberale critici tot onacceptabele ongelijkheden in de strafmaat en strafduur. Deze verschillen werkten volgens de progressieve critici bovendien structureel in het nadeel van bepaalde bevolkingsgroepen.

'The system in place [...] was synonymous with racial and economic disparities. Wealthy and white offenders were consistently receiving sentences much more lenient than those doled out to their poor or minority counterparts.' (Hayes, 2006:4)

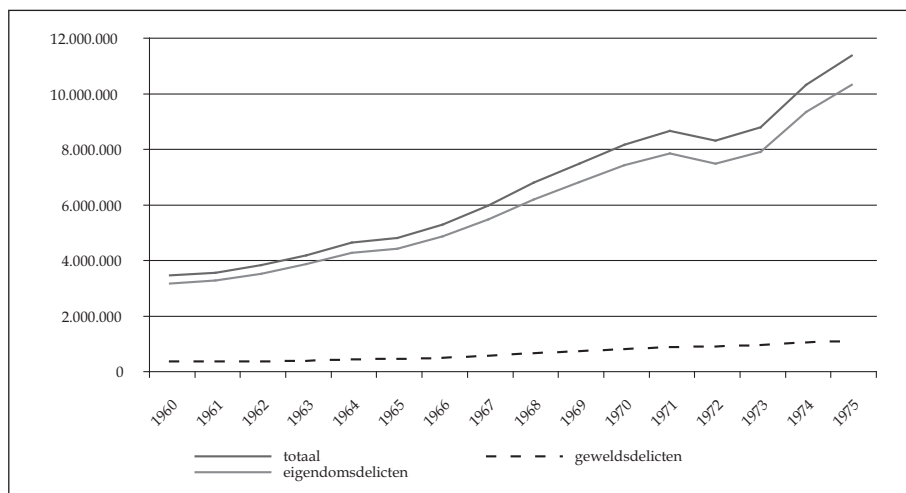
Conservatieve critici. Het resocialisatie-ideaal kreeg ook van conservatieve zijde stevige kritiek te verduren. Terwijl progressieven zich zorgen maakten om ongelijkheid

tussen veroordeelden en de onzekerheid over de strafduur, vonden conservatieven dat de beslissingsvrijheid van rechters en 'parole boards' ertoe leidde dat criminelen te vroeg terugkeerden in de samenleving. Dit argument viel in vruchtbare bodem omdat er in de periode 1960-1975 sprake was van een duidelijke toename van criminaliteit en daarmee samenhangend ook van een toename van angst voor criminaliteit en criminelen (vgl. Pillsbury, 1989).

Figuur 4.1 geeft een overzicht van de toename van de criminaliteit in de periode 1960-1975 voor zover het gaat om geweldsdelicten en eigendomsdelicten. De aan de figuur ten grond liggende cijfers op basis van het door de FBI samengestelde 'Uniform Crime Report' tonen aan dat in 1975 ruim driemaal zo veel arrestaties werden verricht als in 1960.⁸⁰ Voor geweldsdelicten werden zelfs 3,6 keer zo veel arrestaties verricht.⁸¹

Volgens conservatieve critici ontkenden voorstanders van rehabilitatie de behoefte van de bevolking aan veiligheid waarbij ten onrechte de belangen van de daders boven het belang van maatschappelijke veiligheid werden geplaatst. In plaats van de rehabilitatie behoorde volgens de conservatieven de straftoepassing gedomineerd te worden door 'crime control'. Garland spreekt in dezen van de omslag van 'bescherming van de staat' naar 'bescherming door de staat' (Garland, 2001:12).

Figuur 4.1 Geregistreeerde criminaliteit in de VS: 1960-1975



Bron: Bureau of Justice Statistics⁸²

⁸⁰ In juni 2011 is de juistheid van de verwijzingen naar de websites met via internet toegankelijke databases gecontroleerd. Het gaat daarbij hoofdzakelijk om verwijzingen naar de websites van het Bureau of Justice Statistics.

⁸¹ Het aantal arrestaties bedroeg in 1960 3.384.200 en in 1975 11.292.400. Het aantal arrestaties voor geweldsdelicten bedroeg in 1960 288.460 en in 1975 1.039.710 (zie: <http://bjsdata.ojp.usdoj.gov/dataonline/Search/Crime/State/statebystaterun.cfm?stateid=52>).

⁸² Zie: <http://bjsdata.ojp.usdoj.gov/dataonline/Search/Crime/State/statebystaterun.cfm?stateid=52>.

Kritiek vanuit de wetenschap. De kritiek op het strafdoel van rehabilitatie, met name vanuit conservatieve hoek, vond steun bij Martinsons bekende publicatie *What works? Questions and answers about prison reform*. In deze metastudie uit 1974 naar de effectiviteit van rehabilitatieprogramma's komt Martinson op basis van 231 evaluatieonderzoeken met het volgende vernietigende antwoord op de vraag 'what works?':

'With few and isolated exceptions, the rehabilitative efforts that have been reported so far have had no appreciable effect on recidivism.' (Martinson 1974, in: Bean, 2003:202)

Al snel werd het adagium dan ook: 'nothing works'. Bovendien opperde Martinson een alternatieve en in zijn ogen potentieel succesvollere aanpak, namelijk die waarbij afschrikking de belangrijkste doelstelling van straffen is. Naar zijn mening was over deze aanpak nog weinig bekend omdat studies uit die tijd gedomineerd werden door onderzoek naar theorieën betreffende de behandeling van criminelen (Martinson, 1974, in: Bean, 2003:224).

Kritiek vanuit de rechterlijke macht. In 1972 publiceerde Frankel, een federale rechter, zijn studie *Criminal Sentences: Law without order*. Frankel had, evenals de progressieven, sterke kritiek op de ruime mate van discretionaire bevoegdheden van rechters: 'the sweeping power of a single judge to determine the sentence, as a matter of largely unreviewable 'discretion' is a - perhaps 'the' - central evil in the system' (Frankel 1972:69 in Bureau of Justice Assistance [BJA], 1996:8). Als remedie stelt hij voor strafrichtlijnen te introduceren evenals hoger beroep - een mogelijkheid die voor zaken behandeld door een rechtbank in eerste aanleg ('trial courts') op dat moment vrijwel niet bestond (BJA, 1996:8). Dat de door Frankel bekritiseerde discretionaire bevoegdheden daadwerkelijk tot grote rechtsdivergentie leidden, werd twee jaar later geïllustreerd tijdens een conferentie van de federale rechters van het Second Circuit.⁸³ Tijdens deze conferentie werd aan vijftig rechters gevraagd om op basis van feiten in verschillende zaken aan te geven welke strafmaat zij zouden opleggen. Tussen hun antwoorden bleken grote verschillen te bestaan. Het meest in het oog springend was een zaak waarbij een rechter aangaf dat hij een gevangenisstraf van drie jaar zou opleggen en een andere rechter tot de conclusie kwam dat een gevangenisstraf van twintig jaar plus een boete van \$ 65.000 passend was (Von Hirsch, 1983:13).

De kritiek van zowel progressieve als conservatieve zijde, van academici en van rechters, maakte dat er halverwege de jaren zeventig veel steun bestond voor hervorming van het strafrecht.

'All agreed that the rehabilitative ideal had been discredited. All agreed that the worst aspect of the rehabilitative ideal was the enormous disparity in sentences which it produced, a disparity that went beyond the norm of individualized punishment. (...) Reformers

83 Het Second Circuit omvat de federale rechtbanken uit de staten Connecticut, New York en Vermont.

even agreed on some general methods for eliminating disparity and curbing discretion. In order to make punishment more certain, more equal, more proportionate, and a more effective deterrent, it would have to be legalized.' (Pillsbury, 1989:758)

4.1.3 *Strafrichtlijnen en minimumstraffen: de opmaat naar repressie*

De consensus over de noodzaak tot hervorming leidde tot wetgeving waarmee de discretionaire bevoegdheden van rechters en van 'parole boards' werd ingeperkt. Deze wetgeving betrof de introductie van strafrichtlijnen, voorop vastgestelde detentietermijnen en (verplichte) minimumstraffen.

Californië was de eerste staat die een uitgebreid systeem van strafrichtlijnen invoerde. In juli 1977 werd hier de 'Uniform Determinate Sentencing Act' van kracht (De Ayora, 2006:2-4).⁸⁴ Na Californië volgden andere staten en vijf jaar later hadden 15 deelstaten de discretionaire bevoegdheden van rechters ingeperkt, 27 deelstaten hadden de mogelijkheden tot vervroegde invrijheidsstelling ingeperkt en 8 deelstaten hadden laatstgenoemde mogelijkheid volledig afgeschaft (Pillsbury, 1989:762-763). Naast strafrichtlijnen deden verplichte minimumstraffen hun intrede en in de periode 1975-1985 voerde elke deelstaat ten minste één wet in waarin dit werd geregeld. De minimumstraffen golden over het algemeen voor gewelddadige delicten, delicten gerelateerd aan het gebruik van drugs of wapens, en waren gericht op daders die eerder voor het begaan van een misdrijf waren veroordeeld (Greene, 2002:9). Op federaal niveau werden soortgelijke strafhervormingen doorgevoerd met de introductie van de Comprehensive Crime Control Act uit 1984.

In theorie zouden deze inperkingen van discretionaire bevoegdheden niet hoeven te leiden tot zwaardere of langere straffen. Sommige voorstanders van strafrichtlijnen, zoals Frankel, beoogden zelfs een verlaging van de strafmaat. En de staat Minnesota introduceerde strafrichtlijnen expliciet om het aantal gedetineerden, en daarmee de druk op het detentiewezen, binnen de perken te houden (Frase, 1995:175-176). In de meeste staten hadden bovenstaande maatregelen echter tot gevolg dat er vaker en langere straffen werden opgelegd. De stijging van de criminaliteit in de jaren zeventig en de toename van maatschappelijk angst voor criminaliteit vormden een belangrijke katalysator. Het werd politiek aantrekkelijk om steeds zwaardere (minimum-) straffen te introduceren. De wetgevers (zowel op het niveau van de deelstaten als op federaal niveau) vonden in het steeds strenger wordend strafrechtelijk beleid een instru-

⁸⁴ In deze wet werden delicten onderverdeeld in vier delictcategorieën. Elke delictcategorie kende drie mogelijke straftermijnen: de middentermijn (standaard), de hoogste termijn (indien sprake was van strafverzwarende omstandigheden) en de laagste termijn (indien sprake was van strafverzachende omstandigheden). De corresponderende strafmaat was als volgt: delictcategorie 1: 16 maanden, 2 jaar of 3 jaar; delictcategorie 2: 2 jaar, 3 jaar of 4 jaar; delictcategorie 3: 3 jaar, 4 jaar of 5 jaar; en delictcategorie 4: 5 jaar, 6 jaar of 7 jaar. Deze straffen konden nog verhoogd worden indien er bij het plegen van het delict wapens in het geding waren geweest, er ernstig gewonden waren gevallen of als de dader in het verleden veroordeeld was voor een gewelddadig delict (Greene, 2002:6-7).

ment om aan de bevolking te tonen dat de bestrijding van criminaliteit serieus werd genomen (Simon, 2007:101).

4.1.4 *Gewijzigde opvattingen over strafdoelen*

Aansluitend bij deze ontwikkeling van strafrichtlijnen en minimumstraffen werd het strafdoel van rehabilitatie in de jaren zeventig vervangen door twee nieuwe strafdoelen: preventie (door middel van afschrikking en insluiting) en 'just deserts' ofwel retributie.

Preventie. Preventie kan onderscheiden worden in individuele en algemene preventie. In het eerste geval wordt crimineel gedrag bestraft opdat het de overtreder weerhoudt in de toekomst opnieuw criminele activiteiten te ondernemen. Bij algemene preventie is het doel van straf anderen (dan de dader) die soortgelijk crimineel gedrag overwegen, hiervan te weerhouden. Om te voldoen aan de eis van realistische strafdreiging mogen strafrechtelijke overtredingen niet onbestraft blijven en dient de straf binnen korte tijd na het begaan van het delict te worden opgelegd. Voorts moet de strafmaat hoog genoeg zijn om potentiële daders daadwerkelijk van hun criminele gedragingen af te houden.

Deze laatste eis met betrekking tot de hoogte van de strafmaat stelde James Wilson in 1975 centraal in zijn werk *Thinking about crime*. In deze veel geciteerde studie opende hij een harde aanval op rehabilitatie als strafdoel. Hij verwierp de aanname dat externe factoren criminaliteit veroorzaken. Op grond van de 'rational choice theory' betoogde Wilson dat door strenger te straffen, criminelen op grond van een rationele kosten-batenanalyse af zullen zien van het plegen van criminele feiten (Ruth & Reitz, 2003:82). Bovendien zou een dergelijke strategie een incapacitatie-effect opleveren: als zeker zou worden gesteld dat daders van serieuze delicten een substantiële gevangenisstraf zouden krijgen, zou het uit de roulatie halen van deze daders volgens berekeningen van Wilson leiden tot een aanzienlijke reductie van criminaliteit (Von Hirsch, 1983:18).

Retributie. Het streven naar proportionaliteit bracht 'just deserts' of kortweg 'desert' begin jaren zeventig als strafdoel in beeld. Von Hirsch, een invloedrijke voorstander van 'desert', dat vertaald kan worden als 'verdiende straf', geeft de volgende omschrijving:

'This principle [the principle of commensurate deserts] requires that the severity of the sentence be proportionate to the gravity of the defendant's criminal conduct. The criterion for deciding the quantum of punishment thus should be retrospective: the seriousness of the violation the defendant has committed. Prospective considerations – the offender's need for treatment, his likelihood of offending again, or the deterrent effect of his punishment on others – should not affect the comparative quanta of penalties.' (Von Hirsch, 1983:23)

In tegenstelling tot het strafdoel van rehabilitatie, spelen toekomstige effecten voor voorstanders van ‘just deserts’ geen overweging van betekenis, ook niet als het gaat om voorkoming van recidive. Uitsluitend de ernst van het delict behoort in deze optiek leidend te zijn voor de strafmaat. ‘Desert’ als strafdoel impliceert voorts een moreel oordeel over de gedragingen van de dader (Von Hirsch, 1983:26). Dit betreft de communicatieve ofwel expressieve functie van het strafrecht: strafoplegging maakt de dader duidelijk dat zijn gedrag wordt veroordeeld en bevordert tegelijkertijd sociale cohesie doordat het de maatschappelijke verontwaardiging over – en afkeuring van – het criminele gedrag tot uitdrukking brengt (Moore, 1999:60).

Juist dit maatschappelijke morele oordeel over criminaliteit onderging in de jaren zeventig, toen neo-conservatieve maatschappelijke en politieke opvattingen aan kracht wonnen, een wezenlijke verandering. Traditie, gezagsgetrouwheid en het gezin werden opnieuw dominante waarden (Garland, 2001:99). Angstgevoelens onder de bevolking als gevolg van grote maatschappelijke veranderingen (zoals globalisering, economische hervormingen en een toegenomen diversiteit van de bevolking) en de toename van criminaliteit, resulteerden in een steeds nadrukkelijker roep om ‘law and order’ (Tonry, 2004:138). Voor het strafdoel ‘desert’ impliceerde dit dat de oorspronkelijke nadruk op proportionaliteit uit het zicht verdween en het vooral werd gedefinieerd in termen van retributie, ofwel vergelding. Daders werden niet langer gezien als ‘disadvantaged, deserving, subject[s] of need’ maar als ‘unruly youth, dangerous predators, and incorrigible career criminals’ (Garland, 2001:10).

4.1.5 *Morele paniek*

De uitgesproken (morele) veroordeling van daders ging gepaard met een sterke toename van aandacht voor slachtoffers van criminaliteit. Hun positie in het strafproces werd versterkt, onder andere door ‘victim impact statements’ en ‘victim opinions’, waarmee slachtoffers hun ervaringen en ideeën over de strafmaat aan de rechter kenbaar konden maken. De opkomst van de slachtofferbeweging in de jaren tachtig en negentig was een uiting van identificatie van de Amerikaanse samenleving met het slachtoffer en van “morele paniek” onder de bevolking (Tonry, 2004). Niet langer werden slachtoffers gezien als personen die toevallig de pech hadden gehad ten prooi te vallen aan criminele activiteiten, maar:

‘Publicized images of actual victims serve as the personalized, real-life, it-could-be-you metonym for a problem of security that has become a defining feature of contemporary culture.’ (Garland, 2001:11)

De politieke reactie op het reële, potentiële of ingebeelde slachtofferschap was de ontwikkeling van wetgeving met een steeds punitiever karakter waarbij de belangen van slachtoffers en daders loodrecht tegenover elkaar werden geplaatst: vóór slachtoffers zijn, impliceerde per definitie dat hard opgetreden diende te worden tegen daders (Garland, 2001:11). Zo werd het slachtoffer de rechtvaardiging voor de strijd tegen criminaliteit, niet tegenstaande het feit dat de criminaliteit voor een belangrijk deel bestond uit de niet-gewelddadige en slachtofferloze delicten (Simon, 2007:76).

Door rekenschap te geven van de gevoelens van (vermeend) slachtofferschap, kon de overheid aantonen dat het de maatschappelijke zorg over criminaliteit serieus nam. Garland omschrijft dit als 'expressief strafrecht'. In plaats van te erkennen dat de overheid maar in beperkte mate invloed heeft op de omvang van criminaliteit, probeerde zij het publiek vertrouwen te herstellen door punitief en populistisch beleid. Het volgende citaat vat deze ontwikkeling kernachtig samen:

'Policymaking becomes a form of acting out that downplays the complexities and long-term character of *effective* crime control in favor of the immediate gratifications of a more *expressive* alternative. Law making becomes a matter of retaliatory gestures intended to reassure a worried public (...) however poorly these gestures are adapted at dealing with the underlying problem. A show of punitive force against individuals is used to repress any acknowledgment of the state's inability to control crime to acceptable levels.' (Garland, 2001:134)

Twee uitgesproken voorbeelden van expressief strafrecht begin jaren negentig zijn de 'three strikes and you're out'-wetgeving en 'truth in sentencing'. Met de 'three strikes and you're out'-wetgeving, werd op federaal niveau en in ongeveer de helft van de deelstaten, een bijzondere vorm van verplichte minimumstraffen in het leven geroepen.⁸⁵ De ratio achter deze wetgeving is dat daders die herhaaldelijk voor ernstige delicten zijn veroordeeld, voor lange tijd dienen te worden opgesloten. Nadat een persoon driemaal veroordeeld is, volgt een gevangenisstraf van minimaal 25 jaar tot levenslang.⁸⁶

Met 'truth in sentencing' wordt beoogd dat delinquenten ten minste 85% van hun straf daadwerkelijk uitzitten. De wettelijke basis hiervoor werd in 1994 gelegd met de Violent Crime Control and Law Enforcement Act. Onder deze wet was een budget gereserveerd van \$ 10 miljard tot het jaar 2000 voor het 'Violent Offender Incarceration and Truth in Sentencing Incentive Grand Program' (VOTIS) (Turner, Fain, Greenwood, et al., 2001:xv).⁸⁷ Dit programma hield in dat de individuele staten in aanmerking konden komen voor federale gelden ten behoeve van de bouw en de verbetering van gevangenissen mits zij konden aantonen dat 'truth in sentencing' werd toegepast voor gewelddadige delinquenten. In 2000 hadden 29 deelstaten en het District of Columbia aanspraak gemaakt op dergelijke fondsen en hadden aanvullend nog

85 Tussen 1993 en 1995 gaan 24 staten over tot dergelijke wetgeving (Clark, Austin & Henry, 1997).

86 Californië was, na Washington, de tweede staat waar de 'three strikes and you're out'-wetgeving werd geïntroduceerd. Daarmee werd een lijst met delicten opgesteld die als 'strike' gelden. In Californië geldt dat bij de eerste 'strike' een verplichte minimumstraf volgt. Voor de tweede 'strike' geldt dat de persoon in kwestie een straf krijgt opgelegd die minimaal tweemaal zo zwaar is als wanneer het om de eerste 'strike' zou gaan. Na twee 'strikes' geldt voorts dat elk misdrijf als een derde 'strike' kan gelden. Een derde 'strike' impliceert een minimale gevangenisstraf van 25 jaar (Clark, Austin & Henry, 1997: 2-3).

87 Het beschikbaar gestelde bedrag van \$ 10 miljard is lang niet volledig uitgekeerd. In de periode 1996-1999 is in totaal bijna \$ 2 miljard daadwerkelijk beschikbaar gesteld (Turner et al., 2001:xvi).

eens 13 deelstaten 'truth in sentencing'-wetgeving aangenomen (Reno, Marcus, Leary & Meachum, 2000).

4.1.6 *Amerikaanse punitiviteit verklaard*

Hoe kan verklaard worden dat juist in de Verenigde Staten "morele paniek" over criminaliteit ontstond? Ook in andere westerse landen steeg de criminaliteit. Volgens Zimring dient de verklaring niet gezocht te worden in de publieke opinie over criminaliteit – ook elders werden daders moreel veroordeeld en gingen stemmen op voor harder straffen. Volgens hem dient de verklaring voor het 'American punitive exceptionalism' gezocht te worden in de wijze waarop de publieke gevoelens van verontwaardiging over en angst voor criminaliteit politiek worden vertaald (Zimring, 2007). In de meeste landen bestaan er (staatsrechtelijke) barrières waardoor de opvattingen van de samenleving over criminaliteit en straffen niet rechtstreeks worden vertaald in beleid. Maar gegeven de wijze waarop de Amerikaanse rechtsstaat is ingericht, zijn de politiek en het justitieel systeem veel minder geïsoleerd van maatschappelijke opvattingen over criminaliteit en straf (zie ook hoofdstuk 3).

'More than 90% of criminal punishment is the responsibility of state and local government officials, not the national government, and state and local government is traditionally more parochial than the national government. Often judges are elected officials. Even more important, the district attorneys who now hold the most power to determine punishment are almost always elected local officials who ran on punishment platforms.' (Zimring, 2007:884)

Bovendien zijn bestaande barrières tegen een al te directe politieke en maatschappelijke invloed op de rechtspraak de afgelopen decennia afgebrokkeld, met name doordat discretionaire bevoegdheden van rechters met betrekking tot strafoplegging drastisch zijn ingeperkt door politici die bang waren dat rechters niet streng genoeg zou optreden tegen criminaliteit.

'Even though punishment is itself extreme governmental power, a distrust of government as "soft on crime" can be invoked in support of measures that increase the punitive sweep of legislation in the name of guarantees of severity. Devices like life without possibility of parole, truth in sentencing, and mandatory three strikes legislation are examples of this use of distrust of government as a method of expanding punishment.' (Zimring, 2007:884-885)

4.2 **Consequenties**

De in de vorige paragraaf beschreven ontwikkelingen leidden tot een klimaat dat door Garland wordt geduid als een 'culture of control' en een wijze van bestuur en politiek die door Simon wordt gekwalificeerd als 'governing through crime' (Garland, 2001; Simon, 2007). In deze paragraaf worden de consequenties hiervan beschre-

ven. Allereerst zal inzicht worden verschaft in de gevolgen voor de detentieratio (het aantal gedetineerden per 100.000 inwoners) en voor het opleggen en uitvoeren van de doodstraf. Vervolgens wordt stilgestaan bij de aanpak van drugsgerelateerde criminaliteit, in de jaren tachtig en negentig dé focus van het strafrechtelijk beleid. Afhankelijk van de beschikbaarheid van de data, varieert de begintermijn van 1960 tot 1982. Als einddatum is het jaar 2000 gekozen. Op deze manier ontstaat een inzicht in relevante ontwikkelingen in de decennia voorafgaand aan de oprichting van drug courts en de ontwikkelingen gedurende het eerste decennium van drug courts.

4.2.1 *Toename strafoplegging*

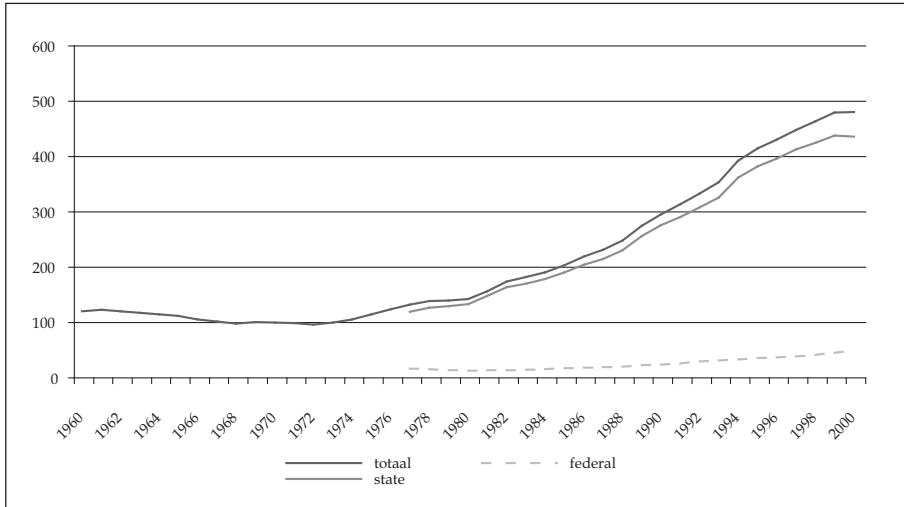
De stijgende misdaadcijfers en het strengere strafklimaat vanaf de midden jaren zeventig, leidden ertoe dat de gevangenispopulatie vanaf dat moment aanzienlijk toenam. In 1960 telde de Verenigde Staten 117 gedetineerden per 100.000 inwoners. De daarop volgende vijftien jaar doet zich eerst een relatieve daling voor van de gevangenispopulatie, maar daarna begint de detentieratio aan een stevige klim van 111 in 1975, naar 470 per 100.000 inwoners in 2000.⁸⁸ In absolute aantallen is het aantal gevangenen (in zowel 'state' en 'federal prisons' bij elkaar opgeteld) in de laatste 25 jaar van de vorige eeuw 5,5 keer zo groot geworden.⁸⁹ Figuur 4.2 geeft een grafisch overzicht van de stijgende detentieratio over de periode 1960-2000. Vanaf 1977 wordt een onderscheid gemaakt tussen gedetineerden in 'federal prisons' en 'state prisons'.⁹⁰ Alleen die gedetineerden die veroordeeld zijn voor een gevangenisstraf van minimaal een jaar zijn in deze figuur mee genomen. Personen in voorarrest zijn niet in de telling meegenomen.

88 Deze stijging zal zich ook nadien voortzetten. Cijfers van het International Centre for Prison Studies in Londen tonen aan dat in 2009 743 personen per 100.000 inwoners zich in de gevangenis bevinden (zie: <http://www.prisonstudies.org/info/worldbrief/>).

89 In 1975 bevonden 242.568 personen zich in de gevangenis voor een vrijheidsbenemende straf van ten minste een jaar (24.131 in 'federal prison' en 216.462 in 'state prison'). In 2000 is dit aantal gestegen naar 1.331.278 (126.955 in 'federal prison' en 1.204.323 in 'state prison').

90 Ik heb geen cijfers gevonden van vóór 1977 waarin een onderscheid wordt gemaakt tussen het aantal gevangenen in 'federal' en 'state prisons'.

Figuur 4.2 Aantal gedetineerden in de VS per 100.000 inwoners: 1960-2000



Bron: U.S. Census Bureau en Bureau of Justice Statistics⁹¹

Naast toename van het aantal gevangenen in 'prison' namen in dezelfde periode ook andere vrijheidsbenemende en vrijheidsbeperkende straffen toe, zoals 'probation' (een voorwaardelijke straf), 'jail' (detentie in lokale gevangenis) en 'parole' (voorwaardelijke vrijlating).⁹²

Cijfers tonen aan dat in 2000 ten opzichte van 1980 bijna 3,5 maal zo vaak 'probation' en 3,3 maal zo vaak 'parole' werd opgelegd.⁹³ Ook belandden er in 1995 4,1 maal zo veel personen in lokale gevangenschappen ('jail'). Het totaal aantal personen dat een van deze drie vrijheidsbeperkende of -ontnemende straffen opgelegd kreeg, overtrof verre

91 De cijfers voor de detentieratio 'totaal' zijn voor de periode 1960-1976 afkomstig van het U.S. Census Bureau (zie: <http://www.census.gov/statab/hist/HS-24.pdf>). De cijfers voor de detentieratio 'totaal' vanaf 1977, de cijfers over het federale detentieratio en de cijfers over de detentieratio van de individuele staten in de periode 1979-1998 zijn afkomstig van het Bureau of Justice Statistics (zie: <http://bjsdata.ojp.usdoj.gov/content/dtdata.cfm>, 'State-by-State and Federal': Incarceration rates for prisoners, under State or Federal jurisdiction, per 100,000 residents). De cijfers over de detentieratio voor de jaren 1999 en 2000 zijn eveneens afkomstig van het Bureau of Justice Statistics (zie: <http://bjs.ojp.usdoj.gov/content/pub/pdf/p00.pdf>, Prisoners in 2000, NCJ 188207).

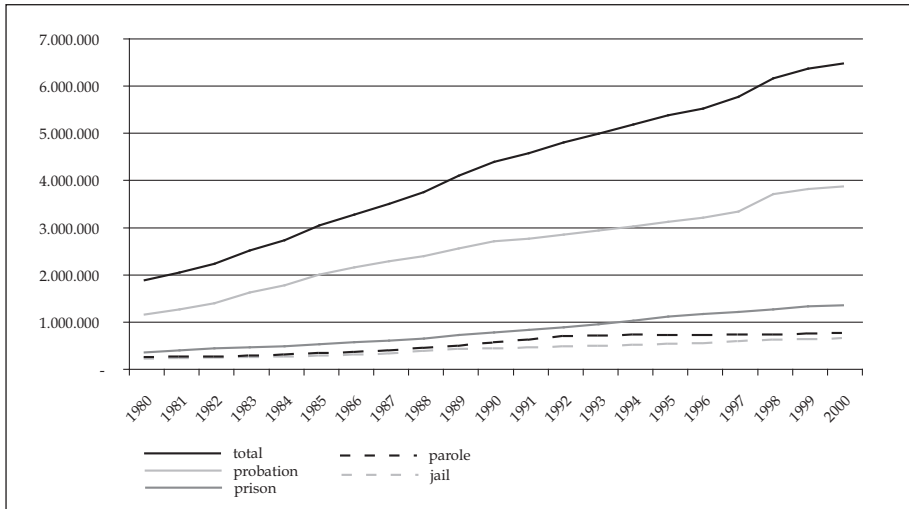
92 Het Bureau of Justice Assistance hanteert de volgende definities: 'Probation: court-ordered period of correctional supervision in the community generally as an alternative to incarceration; Prison: confinement in a state or federal correctional facility to serve a sentence of more than 1 year; Jail: confinement in a local jail while pending trial, awaiting sentencing, serving a sentence that is usually less than 1 year, or awaiting transfer to other facilities after conviction. Parole: period of conditional supervised release in the community following a prison term.'

Zie: <http://bjs.ojp.usdoj.gov/content/glance/corr2.cfm>.

93 1980 is als beginjaar genomen omdat eerdere cijfers via het Bureau of Justice Statistics niet voorhanden zijn.

het aantal personen dat zich in 'federal' of 'state prison' bevond. Dit komt met name door het aantal keren dat 'probation' werd opgelegd. In 2000 ging het om ruim 3,8 miljoen personen, bijna driemaal zo veel als het aantal gedetineerden dat zich in 'prison' bevond. Figuur 4.3 geeft een grafisch beeld van de toename van vrijheidsbeperkende en -benemende straffen in de laatste twee decennia van de vorige eeuw.

Figuur 4.3 *Vrijheidsbenemende en vrijheidsbeperkende straffen in de VS: 1980-2000*



Bron: Bureau of Justice Statistics⁹⁴

4.2.2 *Toename doodstraf*

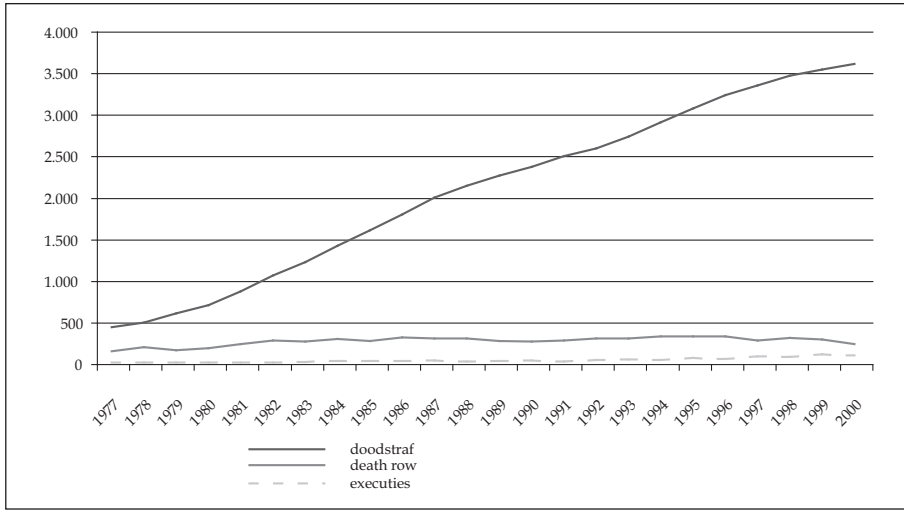
Een straf die per definitie een indicatie is voor de punitiviteit van een strafrechtstelsel is de doodstraf. De Verenigde Staten is een van de weinige democratische landen waar de doodstraf wordt opgelegd en uitgevoerd. Het is de ultieme vorm van het uit de samenleving verwijderen van criminelen en het aantal door de rechter opgelegde doodstraffen vertoonde in de laatste 25 jaar van de vorige eeuw een opwaartse trend (van 137 in 1977 tot 224 in 2000, met een piek van 300 in 1986).

De toename van het aantal opgelegde doodstraffen kan deels verklaard worden door het feit dat in de jaren tachtig een aantal staten een aantal extra strafverzwarende omstandigheden toevoegde aan de wetgeving (Blomberg, Yeisley & Lucken, 1998:278). De tenuitvoerlegging van de doodstraf vertoonde na een moratorium in de periode

94 Zie: <http://bjs.ojp.usdoj.gov/content/glance/tables/corr2tab.cfm>.

1968-1978, een continue stijgende lijn sinds de begin jaren tachtig (van 1 executie in 1980 tot 85 in 2000).⁹⁵ Omdat evenwel lang niet alle doodstraffen ten uitvoer werden gebracht, steeg het aantal gevangenen in 'death row' in de periode 1976-2000 van 420 naar 3.593.⁹⁶

Figuur 4.4 Aantal terdoodveroordeelden en aantal uitgevoerde executies in de VS: 1977-2000



Bron: Death Penalty Information Center⁹⁷

95 Eind jaren zestig werd de doodstraf in een aantal zaken bij het Supreme Court aangevochten. Deze rechtszaken, met name aangespannen door de NAACP, leidden tot een officieus moratorium dat inging in 1967. In 1972 kwam het Hooggerechtshof in de zaak *Furman v. Georgia* (408 U.S. 238 (1972)) tot de conclusie dat wetgeving in de staat Georgia, waarbij de jury volledige vrijheid had in het opleggen van straffen (waaronder de doodstraf), kon resulteren in 'cruel and unusual punishment' en daarmee strijdig was met het achtste amendement van de Grondwet. Na de uitspraak van het Hooggerechtshof gingen diverse staten over tot de ontwikkeling van straf-richtlijnen om daarmee de discretionaire bevoegdheden van de jury in te perken. In 1976 oordeelde het Hooggerechtshof voor de staten Georgia, Texas en Florida dat er gegeven deze nieuwe richtlijnen niet langer sprake was van een situatie van 'cruel and unusual punishment'. Daarmee kwam ook een einde aan het moratorium dat gold vanaf 1967 (Pascucci, Strauss & Watchman, 1984 en zie verder: Death Penalty Information Center, <http://www.deathpenaltyinfo.org/>).

96 Zie: <http://www.deathpenaltyinfo.org/> (Death Penalty Information Center).

97 Zie: <http://www.deathpenaltyinfo.org/>. Voor het overzicht van het aantal keren dat de doodstraf is opgelegd: <http://www.deathpenaltyinfo.org/death-sentences-united-states-1977-2008>; voor het overzicht van het aantal uitgevoerde executies: <http://www.deathpenaltyinfo.org/executions-year>; voor het overzicht van het aantal personen in death row: <http://www.deathpenaltyinfo.org/death-row-inmates-state-and-size-death-row-year>.

4.2.3 *War on drugs*

In de strijd tegen criminaliteit neemt de strijd tegen drugsgerelateerde criminaliteit een bijzondere positie in. De term 'war on drugs' wordt voor het eerst gebruikt door Nixon (Whitford & Yates, 2003:998). In 1971 vroeg hij het Congres om een extra budget van \$ 155 miljoen ter bestrijding van het probleem van drugsverslaving 'that has assumed the dimensions of a national emergency' (New York Times, June 18, 1971:22). Het Congres stemde in met het verzoek en het leeuwendeel van het geld, \$ 105 van de \$ 155 miljoen dollar, werd beschikbaar gesteld voor behandeling en rehabilitatie van drugsverslaafden (New York Times, June 18, 1971:22).

Was de strijd tegen drugs onder Nixon nog gericht op behandeling in plaats van repressie en sprak uit zijn beleid een zekere compassie met de drugsverslaafde, dit was radicaal anders onder Reagan, president van de Verenigde Staten in de periode 1981-1989. Reagan maakte drugsbestrijding tot beleidsprioriteit en op zijn initiatief werd in 1988 het Office of National Drug Control Policy opgericht, beter bekend als de Office of the Drug Czar.⁹⁸ Kroon op Reagans inspanningen was de federale Anti-Drug Abuse Act uit 1988, die de gelijknamige wet uit 1986 verving. Uiteindelijk doel van de wet uit 1988 was 'to create a Drug-Free America by 1995'. Daartoe werden onder andere (nieuwe) minimumstraffen uitgevaardigd, waaronder de omstreden minimumstraf van vijf jaar voor bezit van vijf gram of meer crack-cocaïne. Deze bepaling was zo omstreden omdat dezelfde minimumstraf bij bezit van *poedercocaïne* pas in zicht kwam bij bezit van 500 gram (Mauer & King, 2007:22). Ook werden op basis van 'conspiracy penalties' dezelfde minimumstraffen geïntroduceerd voor een persoon die iemand informeert waar drugs gekocht kunnen worden, als voor degene die deze drugs daadwerkelijk verkoopt (Wallace, 1993:10).

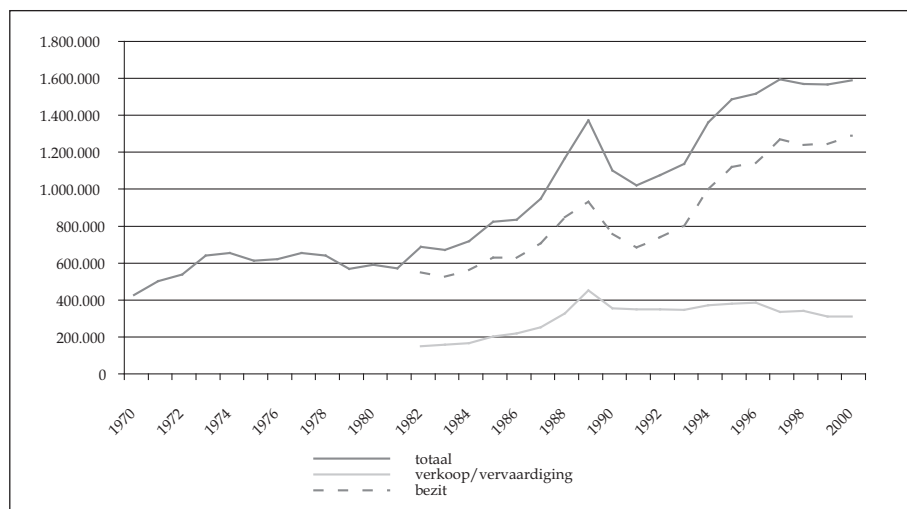
Toename opsporing en vervolging drugsdelicten. De wetgevers van de individuele staten volgden in veel gevallen de federale wetgever en voerden verplichte minimumstraffen voor drugsdelicten in. Tegelijkertijd werd de opsporing en vervolging van drugsdelicten geïntensiveerd. Het gevolg was, zoals figuur 4.5 duidelijk maakt, dat het aantal arrestaties voor het begaan van drugsdelicten in de periode 1980-2000 sterk toenam (hoewel in de periode 1989-1992 een opvallende daling valt waar te nemen).

Als een onderscheid wordt gemaakt tussen het aantal arrestaties voor verkoop en vervaardigen van drugs (drugshandel) enerzijds en het aantal arrestaties voor bezit anderzijds, dan valt op dat het aantal arrestaties voor de laatstgenoemde categorie beduidend hoger lag dan voor de eerstgenoemde categorie. Voorts maakt onderstaande figuur inzichtelijk dat het aantal arrestaties voor beide categorieën tot de begin jaren negentig ongeveer een gelijke trend vertoonde, maar dat sinds begin jaren negentig beide curven begonnen te divergeren. Het aantal arrestaties voor drugshandel bleef ongeveer op gelijk niveau, maar het aantal arrestaties voor bezit vertoonde

98 Niet alleen Ronald Reagan, ook zijn vrouw Nancy Reagan, trok fel ten strijde tegen het gebruik van drugs. Nancy Reagan is in dit verband vooral bekend vanwege haar 'Just say no'-campagne.

een duidelijk stijgende lijn. Het absolute aantal arrestaties lag voor drugshandel in 2000 (300.100) ver beneden het aantal arrestaties voor bezit (1.279.500). Met andere woorden, de opsporing heeft zich vanaf de jaren negentig steeds meer geconcentreerd op het makkelijker (dan drugshandel) te bewijzen delict van drugsbezit.

Figuur 4.5 Aantal arrestaties drugsdelicten in de VS: 1970-2000

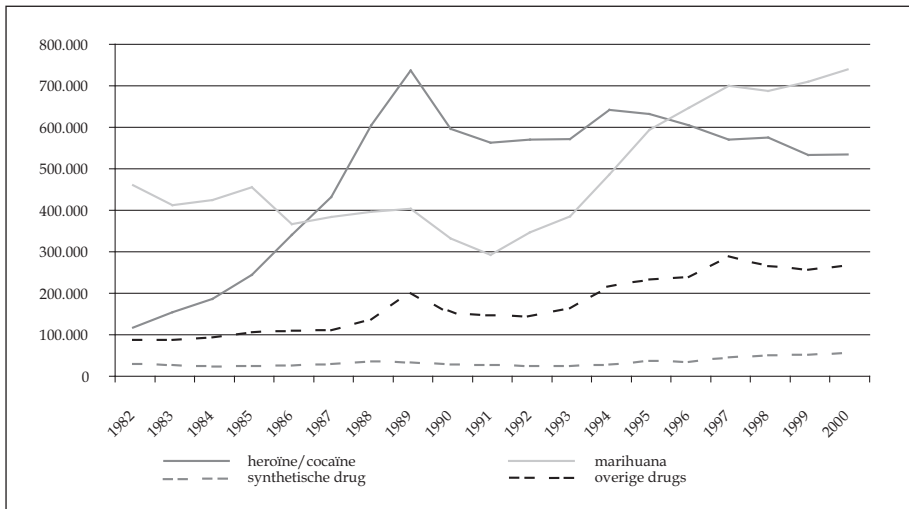


Bron: Bureau of Justice Statistics⁹⁹

Als onderscheid wordt gemaakt naar het type drugs waarvoor arrestaties worden verricht (zie figuur 4.6), valt op dat zich in de jaren tachtig een zeer snelle groei voordeed van het aantal arrestaties gerelateerd aan bezit van of handel in heroïne en cocaïne. Dit kan verklaard worden met de eerder genoemde crack-cocaïne-“epidemie” in deze periode (zie paragraaf 1.1). Voorts wordt duidelijk dat vanaf het begin van de jaren negentig met name het aantal arrestaties voor handel in of bezit van marihuana toenam. Vanaf 1996 lag het aantal arrestaties voor marihuana voor het eerst hoger dan voor heroïne of cocaïne, een trend die zich ook in de daarop volgende jaren doorzette. Met betrekking tot de opsporing van de drugsdelicten verschoof het zwaartepunt aldus van ‘harddrugs’ naar ‘softdrugs’.

⁹⁹ Voor de onderliggende cijfers van het totaal aantal drugsdelicten, zie: <http://bjs.ojp.usdoj.gov/content/glance/tables/drugtab.cfm>. Voor het gemaakte onderscheid tussen verkoop/vervaardiging van drugs en bezit van drugs, zie: <http://bjs.ojp.usdoj.gov/content/dcf/enforce.cfm>.

Figuur 4.6 Aantal arrestaties drugsdelicten in de VS onderscheiden naar type drug: 1982-2000



Bron: Bureau of Justice Statistics¹⁰⁰

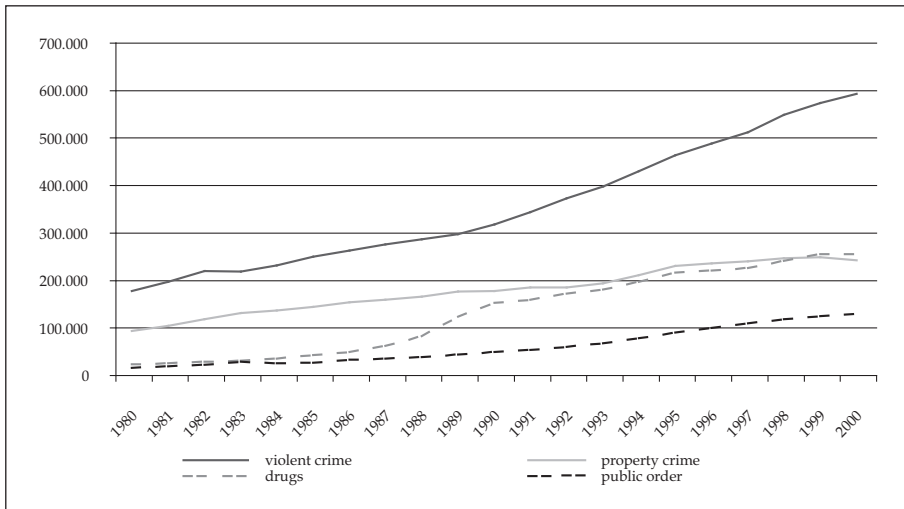
Als gevolg van de intensivering van de opsporing van drugsdelicten bestond een steeds groter deel van de gedetineerden in 'state prisons' uit personen die waren veroordeeld voor een drugsdelict. In 1980 bestond de gevangenispopulatie in 'state prisons' slechts voor 6% uit personen veroordeeld voor een drugsdelict. In 1995 was dit gestegen naar 22% (zie figuur 4.7).¹⁰¹

De impact van drugs op het justitieel systeem is groter dan delicten gerelateerd aan drugshandel en drugsbezit. Cijfers van het Bureau of Justice Statistics tonen aan dat een derde (33%) van de gedetineerden in 'state prisons' op het moment van het plegen van het delict onder de invloed was van drugs en ruim de helft (53%) onder de invloed van drugs of alcohol. Daarbij maakt het niet zo veel uit wat voor type delict is gepleegd: 52% van de geweldsdelicten, 53% van de eigendomsdelicten, 52% van de drugsdelicten en 56% van de openbare ordedelicten is begaan onder de invloed van drugs of alcohol (Mumola, 1999:3). Voorts geldt dat ongeveer de helft van de gevangenen drugsverslaafd is (Bhati, Roman & Chalfin, 2008:6).

¹⁰⁰ Voor de onderliggende cijfers zie: <http://bjs.ojp.usdoj.gov/content/dcf/tables/drugtype.cfm>.

¹⁰¹ In 1980 telden de 'state prisons' 19.000 gedetineerden veroordeeld voor een drugsdelict op een totale gevangenispopulatie van 294.000 gedetineerden. In 1995 waren 212.800 personen veroordeeld voor een drugsdelict op een totaal van 985.500 gedetineerden (zie: <http://bjs.ojp.usdoj.gov/content/glance/tables/corrtypab.cfm>).

Figuur 4.7 Gevangenispopulatie 'state prisons' in de VS onderscheiden naar type delict: 1980-2000



Bron: Bureau of Justice Statistics¹⁰²

4.3 Rechterlijke bezwaren

4.3.1 Hoge werklast

De 'war on drugs', met als onderdeel daarvan de strafrechtelijke vervolging van de drugsgebruikers en kleinschalige drugsdealers, tezamen met de introductie van verplichte minimumstraffen resulteerden in een overbelasting van het gevangeniswezen. Illustratief in dit verband is dat in 1990 de bezettingsgraad van 'state prisons' 15 tot 27% boven de maximale capaciteit lag (Gilliard & Beck, 1995:8). Ook was sprake van een aanzienlijke toename van de werklast voor de rechtspraak (Belenko & Dumanovsky 1993:1). Er ontstonden grote achterstanden in de afdoening van strafzaken met als consequentie dat verdachten van drugsdelicten lange tijd in hechtenis werden gehouden alvorens hun zaak (al dan niet met een 'guilty plea') voor de rechter werd gebracht. Dit legde een extra druk op de toch al tekortschietende capaciteit van het detentiewezen, met name op die van de lokale 'jails'.

Maar niet alleen voor het gevangeniswezen, ook voor de rechtspraak betekende de intensivering van de opsporing en vervolging van drugsdelicten een enorme toename van de werklast. Om deze te verlichten werden eind jaren tachtig binnen de rechtspraak initiatieven ontplooid om de doorlooptijden van drugszaken te versnellen. Aanvankelijk vonden deze maatregelen expliciet plaats in het kader van de taak

¹⁰² Voor de onderliggende cijfers zie: <http://bjs.ojp.usdoj.gov/content/glance/tables/corrttyptab.cfm>.

die gerechten voor zichzelf zagen weggelegd om vooruitgang te realiseren in de 'war on drugs', zoals het volgende citaat van het National Center for State Courts illustreert: 'Courts have a responsibility to (...) participate vigorously in planning for system wide initiatives and progress in the war on drugs' (National Center for State Courts, 1991, Chapter 2:2). De aandacht was daarbij met name gericht op een beter management van de grote aantallen zaken die de gerechten overspoelden, waarbij de 'Conference of Chief Justices' en de 'Conference of State Court Administrators' zich met name bekommerden om de effecten op de publieke perceptie van de rechtspraak. Het doel was dan ook:

'[t]o return to a state of effective proactive management [of drug related cases] as distinguished from "crisis management" and to eliminate the perception that the state judicial system is crippled to the point of inability to function.' (National Center for State Courts, 1991: chapter 2:5)

Ten behoeve van de versnelde behandeling van de drugszaken werden eind jaren tachtig, begin jaren negentig de zogenaamde 'fast track drug courts' geïntroduceerd.¹⁰³ In plaats van drugszaken op de algemene rol voor strafzaken te plaatsen, werden in verschillende gerechten speciale zittingen voor dit type zaken georganiseerd om op die manier grote aantallen drugszaken versneld af te doen (Goldkamp, 2000:945-946). Door gespecialiseerde rechters, gespecialiseerde openbare aanklagers en gespecialiseerde advocaten in te zetten, werd efficiencywinst geboekt. Niet in de laatste plaats omdat de samenwerking tussen de rechter, openbare aanklager en advocaat ertoe leidde dat op grote schaal 'plea arrangements' werden overeengekomen. Zo ontstonden er 'going rates' voor de vaak juridisch niet complexe drugsdelicten, wat eveneens bijdroeg aan versnelde afdoening (Belenko & Dumanovsky 1993:3).

Hoewel met 'fast track drug courts' op een aantal plaatsen succes werd geboekt, was het aantal drugszaken volgens de Advisory Committee on Drug Court Issues Affecting State Judicial Systems eenvoudigweg te hoog om daadwerkelijk de situatie voor de gerechten te verbeteren: 'Caseloads may be simply too high to be contained by the slim, though real, gains offered by improving caseload management efficiency' (National Center for State courts, 1991: chapter 4:15).

Tegen deze achtergrond moet de ontwikkeling van drug *treatment* courts worden gezien (in dit boek aangeduid als 'drug courts'). Het eerste drug court waar behandeling centraal stond, kwam tot stand in Miami. Het Miami Drug Court deelde een aantal uitgangspunten van de 'fast track drug courts': bundeling van expertise, de afdoening van drugszaken in een speciale behandelingskamer en beide typen drug courts beoogden de caseload van drugszaken te verminderen. Maar in plaats van een exclusieve focus op werkprocessen, moest de oplossing voor een overbelast justitieel systeem volgens Klein, de rechter die de leiding had over het eerste drug court, met

103 Andere benamingen voor 'fast track drug courts' zijn 'speedy trial drug courts' of 'expedited case processing drug courts' (Belenko & Dumanovsky, 1993).

name gezocht worden in de onderliggende problematiek van drugsdelinquenten. In plaats van hen gevangenisstraf op te leggen, diende drugsverslaafde daders behandeling aangeboden te worden (Goldkamp, 2000:926).

4.3.2 *Argumenten voor een therapeutische benadering*

Met het drug court in Miami deden therapeutische overwegingen hun intrede in de strafrechtelijke afdoening van drugsdelicten. De aanpak vond kort daarop navolging bij andere rechtbanken zoals die van Oakland, Portland, Fort Lauderdale, Las Vegas en Kansas City (Goldkamp, 2000:947). Daarna volgden andere gerechten en in 1993 waren er negentien operationele drug courts die de behandeling van drugsverslaafde daders (in plaats van snelle afdoening van zaken) vooropstelden. Tijdens de First National Drug Court Conference in Miami in 1993 kwamen de 'drug court'-pioniers voor het eerst samen. Als uitvloeisel van deze conferentie werd in 1994 de NADCP opgericht, met de missie '[to] reduce the negative social impact of substance abuse, crime, and recidivism by promoting and advocating for the establishment, growth and funding of drug courts (...)'.¹⁰⁴

Naarmate de invloed van het 'treatment model' van het Miami Drug Court toenam, raakte de aanvankelijke focus op reductie van de werklust en overvolle gevangenissen naar de achtergrond. McCoy, die een uitgebreide inhoudsanalyse naar publicaties over drug courts in periode 1989-2002 heeft uitgevoerd, verwoordt het als volgt.

'[W]hen drug courts were first conceived [their goals were] essentially utilitarian, cost-conscious rationales, concerned primarily with the problem how court organizations can respond to new, excessive demands on their operations. [In 1993] the intellectual agenda 'turned' (...) [and t]herapeutic rhetoric was overtaking management rational. (...) By 1996 the movement's 'turn' was complete.' (McCoy, 2003:1518, 1521-1522)

Waarom vond het behandelingsperspectief van het Miami Drug Court zoveel weerklank binnen de rechtspraak? Het antwoord hierop is niet eenduidig; het nieuwe perspectief werd gezien als een mogelijke oplossing voor verschillende problemen van het reguliere strafrecht. Het reguliere strafrecht dat werd beschouwd als ineffectief, onrechtvaardig en kostbaar. Maar een zeker eigenbelang was rechters ook niet vreemd: in niet onbelangrijke mate appelleerde het therapeutisch perspectief aan rechters omdat zij hierin aanknopingspunten vonden om hun eigen functie op een meer betekenisvolle wijze in te vullen.

Ineffectiviteit reguliere strafrecht. De frustratie onder rechters over ineffectiviteit van de reguliere wijze waarop drugs- en drugsgerelateerde zaken werden afgedaan, had met name betrekking op wat wel het "recyclen" van drugsverslaafde daders wordt genoemd. Een situatie waaraan de 'fast track drug courts' niets veranderden; zaken

104 Zie: <http://www.nadcp.org/node/333>.

werden weliswaar (wat) sneller afgedaan, maar aan de continue instroom van zaken veranderde niets. De Chief Justice van het Supreme Court van Minnesota verwoordde het als volgt:

‘I think the innovation that we are seeing now is the result of judges processing cases like a vegetable factory. Instead of cans of peas, you’ve got cases. You just move ‘em, move ‘em, move ‘em. One of my colleagues on the bench said: “You know, I feel like I work for McJustice: we sure aren’t good for you, but we’re fast”.’ (Berman, 2000:80)

Kortom, in het reguliere strafrecht werden zaken wel weggewerkt, maar omdat er niets aan het onderliggende probleem werd gedaan, bleven dezelfde verdachten telkens weer terugkeren.

‘[W]e see (...) the same people – drug addicts (...) coming through the courts again and again, committing non-violent crimes to feed and support a habit. Complex social problems, like recidivism of this sort, are plainly not most effectively addressed by the traditional approach of drugs, crime, jail, drugs, crime, jail. That’s a reason our dockets are so large. So we ask ourselves, how can we do better? (...) Can the courts – with their authority – bring together the resources to address the underlying problem (...)? Can the court intervention be not simply a statistic – a case disposition – but a more comprehensive one, signaling a positive change in the defendant’s behavior?’ (Kaye, 2002:1926-1927)

Het systeem van ‘plea bargaining’ draagt in sterke mate bij aan het lopende-band-karakter van de afdoening van drugsgerelateerde delicten. De bulk van de drugsgerelateerde delicten die de rechter krijgt voorgelegd, wordt met een ‘plea arrangement’ afgedaan. Het is niet ongebruikelijk dat een rechter, die een zitting voorziet waarin voornamelijk eenvoudige drugsdelicten worden behandeld, op een ochtend veertig tot vijftig van dit soort zaken krijgt voorgelegd (Hora & Stalcup, 2008:809).

Onrechtvaardigheid reguliere strafrecht. Naast ineffectief, werd de reguliere wijze waarop drugsdelicten werden afgedaan door rechters ook *onrechtvaardig* gevonden. De kritiek van de rechters richtte zich op de wetgeving betreffende drugsdelicten en met name de hoogte van de verplichte minimumstraffen: deze werden onredelijk zwaar gevonden (McCoy, 2003:1518). In de deelstaat New York, waar de narcoticawetgeving bekend stond als ‘the Rockefeller drug laws’, stond op de verkoop van 2 ounces (56 gram) heroïne, cocaïne, maar ook marihuana een minimumstraf van 15 jaar tot levenslang.¹⁰⁵

105 De ‘Rockefeller drug laws’ van de deelstaat New York zijn ingevoerd in 1973. De Senaat van New York stemde in 2009 voor afschaffing van de ‘Rockefeller drug laws’. Hiermee werden de discretionaire bevoegdheden van rechters bij de bepaling van de strafmaat hersteld.

‘The court notes that (...) criminal possession of a controlled substance in the first degree, carries with it the minimum sentence of 15 to life and a maximum of 25 to life which is essentially the same sentence which is imposed on a person who is convicted of taking a human life. In other words, the mere possession of 4 ounces of this controlled substance is considered by the State of New York to be just as serious as the taking of a human life.’ (People v. R.H., Bronx CO, October 30, 1996 quoted in: The Correctional Association of New York, 2001)

Een New Yorkse rechter spreekt in 1996 van een ‘atrociteit’, maar geeft aan gebonden te zijn aan de wet ‘however stupid and irrational and barbarous it be’ (Correctional Association of New York, 2001:1). In een zaak waarin een persoon zonder strafblad wordt veroordeeld voor ‘criminal possession of a controlled substance in the first degree’ geeft rechter Berry in zijn vonnis te kennen:

‘I will go on record saying that a sentence, even the minimum sentence on this defendant in this case, the 15 to life, is not a fair sentence (...) I’m not condoning narcotic trafficking. I’m in total support of the enforcement of those laws. My mere position is sometimes we have to have some compassion in life (...) It’s a very unfair situation (...) I welcome (...) the Court of Appeals to reverse me and make a more lenient sentence if they wish.’ (quoted in The Correctional Association of New York, 2001:9)

Aan het gevoel van onrechtvaardigheid droeg voorts bij dat de wetgever voor het bezit van 5 gram crack-cocaïne een even zware straf voorschreef als bij het bezit van 500 gram poedercocaïne.

Het therapeutische perspectief gaf rechters extra argumenten voor hun bezwaren tegen de reguliere aanpak, met name vanuit de overweging dat drugsverslaving als een ziekte beschouwd dient te worden.¹⁰⁶ ‘A diagnosis of addiction signifies that the individual is unable to control the use of substances in the face of adverse consequences, including penal and judicial consequences’ (Hora & Stalcup, 2008:730). Als straffen niet helpt, dan helpen extra lange straffen ook niet. Het inzicht dat drugsverslaving (tenminste deels) beschouwd moet worden als een aandoening die de verslaafde dader niet kan worden aangerekend, leidde bij rechters tot de conclusie: ‘[i]t does not make sense to put someone in jail because they have a disease’ (*The Judicial Perspective*, 2002:2014).

Kosten reguliere strafrecht. Een ander punt van kritiek was dat het opsluiten van drugsverslaafde daders niet alleen ineffectief en onrechtvaardig, maar ook nog eens zeer *kostbaar* is. Appelrechter Carro uit New York in een vonnis in 1993:

106 Zie: <http://www.drugabuse.gov/PODAT/Principles.html>.

‘In considering this sentencing issue, I cannot help but question whether the hemorrhage of taxpayer funds used to warehouse thousands of low-level drug users and sellers for long periods of time in our dangerously over-crowded prisons, at a cost of \$35,000 per year per inmate in addition to the capital expenditure of \$180,000 per prison cell, could not be more productively and humanely directed toward prevention, through education, and treatment of drug addiction.’ (People v. Perez, 194 A.D.2d 455, 599 N.Y.S.2d 269, quoted in The Correctional Association of New York, 2001:14)

Gebrek aan discretionaire bevoegdheden. Niet alleen bestond onder rechters frustratie over de consequenties van de reguliere aanpak van drugsgerelateerde delicten voor de dader en voor de maatschappij, eveneens was er sprake van grote ontevredenheid onder rechters als gevolg van de consequenties van de ‘war on drugs’ voor hun eigen taakuitoefening. Door de vergaande bemoeienis van de wetgever met het werk van rechters ontbrak het hen vrijwel volledig aan discretionaire bevoegdheden en voelden zij zich gereduceerd tot ‘mid-level bureaucrats embedded within the administrative state’ (Boldt & Singer, 2006:84).

In feite waren de discretionaire bevoegdheden die voorheen bij de rechter lagen, verplaatst naar de openbare aanklager. Immers, met de strafeis oefent de officier van justitie beslissende invloed uit op de strafmaat. Hij bepaalt of hij de dader een schikking aanbiedt of dat hij het delict zodanig formuleert dat (wanneer de verdachte schuld bekend of schuldig wordt bevonden) automatisch een minimumstraf wordt opgelegd (Caulkins, Rydell, Schwabe & Chiesa, 1997:24). De rechter heeft geen invloed op de strafeis, en ook anderszins wordt er geen controle op de openbare aanklager uitgeoefend. Rechter Yates van het New York Supreme Court: ‘[the] district attorney (...) is not bound by written public guidelines or standards, is not compelled to hear arguments in favor of reduction, is not required to explain or justify the decision, is not held accountable by the public through judicial processes and the decision is not reviewable by any court’ (Interview Yates in 1999, aangehaald in The Correctional Association of New York, 2001:5).

In de therapeutische drug courts zagen rechters de kans om meer te zijn dan de spreekwoordelijke stempelmachine en hun werk weer betekenis te geven. ‘It is thus no surprise that many judges and lawyers embrace a court model that favors treatment over imprisonment, especially given the fact that the therapeutic model empowers the judiciary to reclaim a role in sentencing’ (McCoy, 2003:1530).

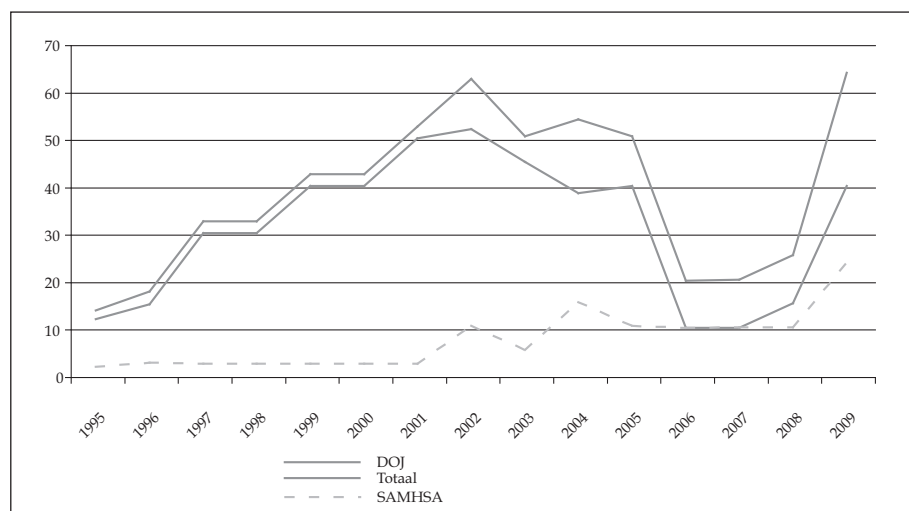
Tauber, verantwoordelijk voor de oprichting van het drug court in Oakland, een van de eerste drugs courts in de Verenigde Staten, en later de president van NADCP, benadrukt eveneens het werkplezier van rechters: ‘I have never talked to anyone who has done drug court for any length of time who hasn’t said that is the most satisfying thing they have done in their career’ (Nolan, 2004:107).

4.4 De rol van de politiek

Met drug courts is een nieuwe infrastructuur geïntroduceerd in de rechtspraak waarin rechters de wetgeving met betrekking tot verplichte minimumstraffen deels

terzijde hebben geschoven. Dat heeft evenwel niet geleid tot protesten vanuit de politiek. Sterker nog, het Congres heeft op grond van de Violent Crime Control and Law Enforcement Act van 1994 sinds 1995 jaarlijks fondsen beschikbaar gesteld om de oprichting, implementatie of verbetering van drug courts te stimuleren. 'State courts' kunnen in aanmerking komen voor dit 'Drug Court Discretionary Grant Program' van het Drug Court Programs Office van het ministerie van Justitie onder voorwaarde dat zij geen gewelddadige personen toelaten tot het drug court en de rechtbanken zelf ook 25% van de kosten voor hun rekening nemen. Ook overheidsorganen als de Administrative Offices of the Courts kunnen aanspraak maken op subsidie ten behoeve van 'statewide enhancement' van drug courts.¹⁰⁷ Daarnaast worden sinds 1995 ook door het Department of Health and Human Services federale gelden voor drug courts beschikbaar gemaakt in het kader van de Substance Abuse and Mental Health Services Administration (SAMHSA). Figuur 4.8 geeft een overzicht van de federale middelen die zijn toegekend voor de periode 1995-2009. Daarbij moet bedacht worden dat naast de federale overheid ook de wetgevers van individuele staten fondsen hebben vrijgemaakt voor drug courts.

Figuur 4.8 Federale financiering van drug courts in de VS: 1995-2009 (in miljoenen dollars)



DOJ = Department of Justice - Drug Court Discretionary Grant Program; SAMHSA = Substance Abuse and Mental Health Services Administration - Center for Substance Abuse Treatment Drug Court Appropriation. Bron: NADCP¹⁰⁸

107 Zie: <http://www.ojp.usdoj.gov/BJA/grant/drugcourts.html> (Bureau of Justice Assistance).

108 Deze cijfers zijn verstrekt door het NADCP naar aanleiding van mijn verzoek om een overzicht van financiering van drug courts door de federale overheid. Cijfers beschikbaar uit andere bronnen, zoals van het Bureau of Justice Assistance, konden slechts voorzien in een beeld over een beperkt aantal jaren. De cijfers op basis van SAMHSA over de periode 1997-2001 betreffen een schatting van het NADCP.

De federale fondsen zijn een belangrijke stimulans geweest voor de groei van drug courts. In het eerste decennium groeide het aantal van 1 in 1989 naar 665 in 2000. In de daaropvolgende jaren is het aantal doorgroeid naar ruim 2.500 in 2010 (zie ook figuur 1.1).

Aan de federale steun voor drug courts heeft zeker bijgedragen dat Janet Reno, die als openbare aanklager aan de wieg had gestaan van de ontwikkeling van het Miami Drug Court, onder Clinton werd benoemd tot 'Attorney General' (minister van Justitie). Met de benoeming van de 'drug court'-pionier Reno deed het gedachtegoed van drug courts zijn intrede binnen de federale overheid. Onder haar ressorteerde ook het Drug Courts Program Office, zoals gezegd verantwoordelijk voor de verdeling van federale subsidies ten behoeve van drug courts. De directe leiding van dit Bureau plaatste Reno in handen van Timothy Murrall die als directeur van het Metro Dade Office of Substance Abuse Control eveneens mede vorm had gegeven aan het Miami drug court (Goldkamp, 2000:948-949). McCoy kwalificeert de benoeming van Reno als een 'masterful political move on the part of the Clinton administration':

'The drug court model offered an opportunity to provide social services to people who needed them while retaining an anti-drug posture – thus avoiding, but not attacking, politically popular mandatory sentencing in drug cases.' (McCoy, 2003:1526)

De 'tough on crime'-houding, die vanaf de jaren tachtig zo kenmerkend is voor de Amerikaanse samenleving, leverde politici veel electorale steun op. Ondanks dat inmiddels duidelijk was geworden dat het punitieve beleid enorme kosten met zich meebracht en niet effectief was, zou het openlijk erkennen van het falen van dit beleid geïnterpreteerd kunnen worden als 'soft on crime', wat een enorm electoraal risico met zich mee zou brengen (Tonry, 2004:15). De door de politiek doorgevoerde hervormingen in het strafrecht, zoals verplichte minimumstraffen, 'three strikes laws' en 'truth in sentencing', konden dan ook moeilijk teruggedraaid worden. Steun aan drug courts bood de mogelijkheid om enerzijds het gezicht van het strenge strafrechtelijk beleid te handhaven en tegelijkertijd via de achterdeur wat proberen te doen aan de onwenselijke consequenties van dit beleid. Ofwel, politici kozen ervoor om indirect op zoek te gaan naar alternatieven voor het repressieve strafrecht omdat het hen ontbrak aan de moed hiervoor een openlijk pleidooi te houden. Dorf & Sabel kwalificeren dit als een 'classic instance of logrolling' (Dorf & Sabel, 2000:879). Of, zoals rechter Hoffman stelt:

'It is precisely because drug courts raise such touchy public policy questions (...) that the legislative branch is so keen on passing the bucks, literally, to them.' (Hoffman: 2000:1526)

Overheidsteun voor drug courts kan daarnaast verklaard worden door het gegeven dat zowel progressieven als conservatieven goed met het concept van drug courts uit de voeten kunnen. Conservatieven steunen drug courts omdat ze diep ingrijpen in het leven van verdachten, progressieven omdat zij deze courts een voorbeeld vinden

van een humaner strafrecht (Boldt & Singer, 2006:85). Zowel president Clinton als president Bush jr. hebben ten tijde van hun presidentschap dan ook openlijk hun steun voor drug courts uitgesproken. Clinton benadrukte de effectiviteit van drug courts: 'Drug courts cut crime. More importantly, drug courts save lives. They help people rid themselves of addictions that kill.'¹⁰⁹ En Bush karakteriseerde drug courts als: 'an effective and cost efficient way to help non-violent drug offenders commit to a rigorous drug treatment program in lieu of prison.'¹¹⁰ President Obama draagt drug courts eveneens een warm hart toe. Voorafgaande aan zijn verkiezing tot president, sprak hij zijn steun als volgt uit: 'I co-sponsored the Second Chance Act and have been a proponent of Drug Courts since my days in Illinois, and I will continue to support (and, in the case of Drug Courts, expand) these programs as President' (International Association of Chiefs of Police, 2008).

Met de benoeming van Kerlikowske als 'drug czar' heeft de Obama-regering duidelijk gemaakt meer prioriteit bij behandeling van verslavingsproblematiek te willen leggen. In zijn eerste toespraak na zijn benoeming geeft Kerlikowske aan, te willen breken met de 'war on drugs'-retoriek en stelt hij dat de Obama-regering drugs tevens ziet als een zaak van gezondheidszorg in plaats van exclusief als een zaak van het strafrecht (*Wall Street Journal*, 14 mei 2009).

4.5 Afsluiting

Tot de jaren zeventig was rehabilitatie het dominante strafdoel van het Amerikaanse strafrecht. Garland spreekt in dit verband van 'penal welfarism'. Deze term brengt tot uitdrukking dat bij het realiseren van strafrechtelijke doelen het welzijn ('welfare') van de dader een belangrijke overweging was. Daarom speelden bij het bepalen van de strafmaat niet alleen de kenmerken van het delict, maar ook die van de dader een rol. Van grote invloed op de strafmaat was de gepercipieerde kans op recidive. Vanuit verschillende hoeken kwam het 'penal welfarism' onder vuur te liggen. De wijze waarop invulling werd gegeven aan het rehabilitatie-ideaal leidde tot rechtsongelijkheid. Bovendien bleken de op rehabilitatie gerichte programma's volgens wetenschappelijk onderzoek niet effectief te zijn. Steeds nadrukkelijker werd het doel van strafoplegging en -tenuitvoerlegging daarom in het kader van 'just deserts' geplaatst: straffen dienden in overeenstemming te zijn met de ernst van het delict en de mate waarin de dader morele schuld trof. Mede als gevolg van de snel stijgende misdaadcijfers en de veranderende maatschappelijke opvattingen kwam 'just deserts' meer en meer in het teken van vergelding te staan. 'Penal welfarism' maakte plaats voor een 'culture of control'. Deze cultuur wordt onder meer gekenmerkt door hard optreden tegen criminaliteit, morele veroordeling van daders waarbij publieke emoties van

109 Persbericht Office of Justice Program van het United States Department of Justice, 11 juli 1998: 'President Clinton announces \$27 million for more drug courts' (<http://www.ojp.usdoj.gov/archives/pressreleases/1998/OJP98139.htm>).

110 President Bush in zijn toespraak tot het Congres 'Blueprint for New Beginnings', 28 februari 2001.

grote invloed zijn op het gepolitiseerde veiligheidbeleid. Als onderdeel van de strijd tegen criminaliteit nam met name in de jaren tachtig en negentig de 'war on drugs' een bijzondere positie in. De opsporing en vervolging van drugsdelicten werd geïntensiveerd wat, mede door de invoering van verplichte minimumstraffen, leidde tot een sterke toename van het aantal veroordelingen en een toename van het aantal gedetineerden.

Drug courts hebben het strafdoel van rehabilitatie nieuw leven ingeblazen. De rechters die het initiatief hebben genomen tot de oprichting van drug courts zagen in deze alternatieve vorm van rechtspraak de mogelijkheid van een effectiever en humaner strafrecht. Zij gaven hiermee invulling aan het responsieve streven naar materiële rechtvaardigheid. Met drug courts beoogt de rechtspraak te voorzien in een aanpak die rechtvaardig is voor de dader omdat hem de mogelijkheid wordt geboden om zijn verslaving te overwinnen en ook op andere fronten de kwaliteit van zijn leven te verbeteren. Bij deze nieuwe interpretatie van rehabilitatie worden naast het welzijn van de dader ook andere doelen nagestreefd. Het vinden van een oplossing voor de overbelasting van het justitieel systeem en het gevangeniswezen was zeker in de beginjaren van drug courts een belangrijke drijfveer. Bovendien speelden ook de doelstelling van het vergroten van maatschappelijke veiligheid en kostenoverwegingen een rol.

In hoeverre drug courts erin geslaagd zijn deze doelen te realiseren, komt aan de orde in het volgende hoofdstuk. Op deze plek kan worden vastgesteld dat de instrumentele, resultaatgerichte oriëntatie in belangrijke mate de steun vanuit de politiek voor drug courts verklaart. De 'war on drugs' ging gepaard met grote kosten en vroeg veel extra inspanningen op het terrein van opsporing, vervolging en berechting van drugsdelicten. De strijd tegen de drugs leidde evenwel niet tot een afname van het maatschappelijke probleem van drugs(gerelateerde) criminaliteit. Drug courts vormden een reactie op een politiek onresponsief systeem. De rechters die drug courts oprichtten, concludeerden dat de andere staatsmachten niet met een oplossing kwamen voor een overbelast justitieel systeem waartoe de verplichte minimumstraffen en de 'war on drugs' hadden geleid en zij besloten daarop zelf het initiatief te nemen. Ondanks dat de filosofie van drug courts inging tegen het door de wetgever ingezette punitieve beleid, besloot de federale overheid het initiatief financieel te ondersteunen. Kennelijk zag de politiek in drug courts een mogelijkheid om een potentieel succesvolle strategie te ondersteunen zonder zelf openlijk te hoeven terugkomen op het gevoerde beleid. Deze federale steun is van cruciaal belang geweest voor de ontwikkeling van drug courts. Zonder deze financiële impuls zou probleemoplossende rechtspraak als innovatie binnen de strafrechtspleging niet van de grond zijn gekomen.

5 De effectiviteit van drug courts

‘Drug treatment courts work!’ (United Nations Office on Drugs and Crime, 2005)

Responsief recht is gericht op het realiseren van (maatschappelijke) effecten: ‘purposive law is result-oriented, thus departing sharply from the classic image of justice blind to consequence’ (Nonet & Selznick, 2001:84). In een regime van responsief recht stelt de rechtspraak expliciet aan de orde wat de effecten van haar handelen zijn en stelt zij de vraag wat er nodig is om op (meer) effectieve wijze invulling te geven aan haar institutionele verantwoordelijkheden. Het doel is het probleemoplossend vermogen van de rechtspraak te vergroten (vgl. Nonet & Selznick, 2001:110). In dit hoofdstuk staat daarom de vraag centraal: Wat zijn de effecten die drug courts beogen te bewerkstelligen en in hoeverre slagen zij erin daadwerkelijk de gewenste effecten te realiseren?

Dé reden voor de oprichting van drug courts werd gevormd door de teleurstellende resultaten van de reguliere strafrechtspraak. Drug courts beogen het ‘justice’-alternatief voor “McJustice” te zijn zodat zaken niet slechts worden afgedaan maar ook daadwerkelijk worden opgelost. Drug courts streven ernaar de problemen van verschillende doelgroepen op te lossen: de dader, de samenleving en het strafrechtstelsel. In dit hoofdstuk beschrijf ik op basis van beschikbaar onderzoek in hoeverre drug courts erin slagen de beoogde effecten te realiseren. Ik bespreek de therapeutische effectiviteit van drug courts (de gevolgen voor de dader), de strafrechtelijke effectiviteit van drug courts (de gevolgen voor de recidive), de kosteneffectiviteit en de effecten voor de rechtspraak en rechters.

5.1 Meten van effectiviteit

5.1.1 Effectiviteitscriteria

Drug courts streven verschillende doelen tegelijkertijd na en beogen positieve resultaten te realiseren voor de dader, de samenleving en het strafrechtstelsel. Tabel 5.1 geeft een samenvattend overzicht van het type effecten dat wordt nagestreefd evenals van de veronderstellingen zoals die met betrekking tot de effectiviteit van drug courts worden gehanteerd. Deze tabel wordt gevolgd door een korte toelichting.

Tabel 5.1 Overzicht van de beoogde effecten van drug courts

	Type effectiviteit/effecten	Veronderstelling
Dader	– therapeutische effectiviteit	– drug courts leiden tot een afname van drugsgebruik en tot een toename van het welzijn van de dader
Samenleving	– strafrechtelijke effectiviteit	– drug courts leiden tot een vermindering van recidive
	– kosteneffectiviteit	– drug courts leiden tot een afname van de kosten voor de maatschappij en het slachtoffer
Strafrechtstelsel	– kosteneffectiviteit	– drug courts leiden tot een afname van de kosten voor justitiële organisaties
– rechtspraak	– publiek vertrouwen	– drug courts leiden tot een toename van het vertrouwen in de rechtspraak
– rechters	– werktevredenheid	– drug courts leiden tot grotere werktevredenheid onder rechters

De eerste veronderstelling is dat ‘drug court’-programma’s zullen leiden tot beëindiging (of althans afname) van drugsgebruik. Aanvullend wordt aangenomen dat met de verschillende vormen van hulpverlening die onderdeel uitmaken van het ‘drug court’-programma de deelnemers ook op andere fronten hun leven weer op de rails krijgen. Het gaat daarbij om werk (of een zinvolle dagbesteding), huisvesting, psychische en fysieke gezondheid, et cetera. Niet alleen beoogt de behandeling en hulpverlening te voorzien in een meer humane invulling van het strafrecht, tegelijkertijd worden er meer algemeen maatschappelijke effecten nagestreefd. Een belangrijke veronderstelling is dat deelname aan een drug court, omdat de onderliggende problematiek wordt geadresseerd, zal leiden tot een afname van crimineel gedrag en daarmee tot een veiligere samenleving. Daaraan worden ook positieve financiële consequenties verbonden vanuit de gedachte dat een vermindering van recidive leidt tot een afname van maatschappelijke kosten en slachtofferkosten. Bovendien, als drug

courts succesvol zijn, zullen de deelnemers als “tax paying citizens” een positieve financiële en maatschappelijke bijdrage leveren. Ook voor de diverse betrokken organisaties in het strafrechtstelsel luidt de veronderstelling dat drug courts leiden tot een kostenbesparing, met name als gevolg van een daling van de instroom van recidiverende daders. Voor de rechtspraak wordt van drug courts verwacht dat zij bijdragen aan het publiek vertrouwen. Een ander positief verondersteld effect is dat rechters hun werk in drug courts met meer plezier uitoefenen.

5.1.2 Effectiviteitsonderzoek

Al snel na de oprichting van drug courts verschijnen er studies met de conclusie dat drug courts effectief zijn in het verminderen van recidive en dat zij bovendien leiden tot kostenbesparing. Voor velen heeft de effectiviteit van drug courts dan ook nooit ter discussie gestaan. Maar voor de meeste studies die in de beginjaren verschenen, geldt dat vraagtekens geplaatst kunnen worden bij de onafhankelijkheid van de onderzoekers. Tevens liet de methodologische kwaliteit van het onderzoek in veel gevallen te wensen over. Ook nu nog valt er op veel studies het nodige af te dingen en is de onderlinge vergelijkbaarheid een probleem: de studies die zijn verricht naar drug courts meten niet hetzelfde, of meten wel hetzelfde, maar niet op dezelfde wijze.

We staan echter niet met lege handen. Er is de laatste jaren een aantal kwalitatief goede metastudies verschenen die ons de weg kunnen wijzen in de veelheid aan onderzoeksmateriaal.¹¹¹ Daarbij kan een onderscheid worden gemaakt tussen meta-evaluaties en meta-analyses. Meta-evaluaties geven een samenvattend overzicht van de uitkomsten van verschillende studies. Bij meta-analyses worden, na hercodering van de resultaten op kwantitatieve wijze, statistische analyses verricht om data uit verschillende bronnen te testen op causale relaties en interactie-effecten.¹¹² Anders gezegd: een meta-analyse stelt de onderzoeker in staat om op basis van verschillende studies overkoepelende uitspraken te doen over wat werkt, voor wie en onder welke omstandigheden (Wartna, 2009:22). Bij meta-analyses wordt vaak gebruikt gemaakt van zogenaamde ‘effect sizes’. Deze geven informatie over het effect dat ‘los van de exacte definitie van de gebruikte uitkomstmaten, uitdrukking geeft aan de richting en de omvang van de verbanden die in de afzonderlijke studies zijn gevonden’ (Wartna, 2009:40). Omdat een meta-analyse het mogelijk maakt de resultaten van verschillende studies met elkaar te vergelijken, is dit de aangewezen methode om de resultaten van een veelheid aan verschillende studies naar de effectiviteit van drug courts met elkaar te vergelijken. Bij de bespreking van de effecten van drug courts in de volgende paragraaf zal dan ook zo veel mogelijk informatie worden ontleend aan beschikbare

111 Over de effectiviteit van drug courts zijn honderden studies verschenen. Een *selectie* van evaluatierapporten over de effecten van drug court op recidive van American University over de periode 2000-juni 2009, telt al 76 studies.

112 De grondlegger van deze onderzoeksmethode geeft de volgende definitie: ‘Meta-analysis refers to the analysis of analyses. I use it to refer to statistical analysis of a large collection of analysis results from individual studies for the purpose of integrating findings’ (Glass, 1976:3).

meta-analyses. Meer specifiek betreft het: de studie van Wilson, Mitchell & Mackenzie (2006); de dissertatie van Koetzle Shaffer (2006); en het onderzoek van Aos, Miller & Drake (2006) in opdracht van het Washington State Institute for Public Policy. Tevens zal gebruik worden gemaakt van de resultaten van de meta-evaluatie uit 2005 die is uitgevoerd door het United States Government Accounting Office (GAO) (2005).¹¹³ Voor deze metastudies geldt dat alleen gebruik is gemaakt van onderzoek dat voldeed aan een minimum van methodologische vereisten, waaronder het gebruik van controlegroepen.

In tabel 5.2 zijn deze studies op een rij gezet waarbij tevens is aangegeven op welke aspecten van effectiviteit de metastudies zijn gericht, hoeveel drug courts bij de evaluatie zijn betrokken, wat het aantal studies is op basis waarvan de conclusies zijn getrokken en in welke periode deze studies hebben plaatsgevonden. In aanvulling op deze metastudies zullen, omwille van de diepgang, voor een beter begrip van de uitkomsten, of omdat de metastudies bepaalde vragen niet kunnen beantwoorden, in de volgende paragrafen ook enkele aanvullende studies worden betrokken. De bespreking van de resultaten vindt plaats op hoofdlijnen en omwille van de leesbaarheid van de tekst zal de (statistische) onderbouwing in veel gevallen in voetnoten worden weergegeven.

Tabel 5.2 Overzicht van betrokken metastudies

Auteur	jaar	methode	onderzoeksfocus	# drug courts	# studies
Wilson et al.	2006	meta-analyse	recidive	55	50 (1993-2003)
Koetzle Shaffer	2006	meta-analyse	recidive, kenmerken succesvolle drug courts	76	60 (1996-2006)
Aos et al.	2006	meta-analyse	recidive, kosten	57	43 (1995-2004)
GAO	2005	meta-evaluatie	recidive, middelen- gebruik, kosten	39	27 (1997-2003)

5.2 Therapeutische effectiviteit

5.2.1 Drug courts en drugsgebruik

Eén van de belangrijkste eisen die aan deelnemers aan een drug court wordt gesteld, is dat zij afzien van drugsgebruik. Pas wanneer zij voor langere tijd “clean” zijn, komen zij in aanmerking voor afronding van het programma. Om te monitoren of er

¹¹³ Het GAO is verplicht onderzoek te doen naar de effectiviteit van drug courts op grond van de 21st Century Department of Justice Appropriations Authorization Act. Het GAO, dat het rapport heeft geschreven voor het Congres, heeft veel gezag onder ‘drug court professionals’.

daadwerkelijk sprake is van abstinentie worden de deelnemers gedurende het programma, vaak meerdere malen per week, onderworpen aan urinecontroles. Hoewel het drugsgebruik gedurende het 'drug court'-programma dus goed gecontroleerd wordt, is dit onvoldoende om vast te stellen of deelname aan een dergelijk programma daadwerkelijk leidt tot afname van drugsgebruik. Daarvoor is het noodzakelijk het drugsgebruik van deelnemers aan een drug court te vergelijken met een controlegroep. Van de in de vorige paragraaf geïntroduceerde metastudies, heeft het GAO als enige een dergelijke vergelijking gemaakt en wel voor 8 van de 39 drug courts die het GAO bij de meta-evaluatie heeft betrokken. Het beeld dat de GAO-evaluatie oplevert, is niet eenduidig (zie tabel 5.3).

De conclusie op basis van de uitgevoerde *drugtests* luidt dat drug courts er vaker wel dan niet in slagen het gebruik van drugs gedurende het 'drug court'-programma terug te dringen.¹¹⁴ Als daarentegen *zelfrapportages* als uitgangspunt worden genomen, dan spreken de resultaten elkaar tegen.¹¹⁵ Er kan dus niet met zekerheid worden vastgesteld dat bij de deelnemers sprake is van afname van drugsgebruik *gedurende* het 'drug court'-programma. Voor een uitspraak over het effect van deelname aan een drug court op het drugsgebruik *na afronding* van het programma, schieten de beschikbare data tekort. In de meta-evaluatie van het GAO zijn slechts twee drug courts betrokken waarbij het drugsgebruik door ex-deelnemers na afloop van het behandelingsprogramma is vergeleken met een controlegroep. Voor beide drug courts geldt dat het drugsgebruik van ex-deelnemers, zoals vastgesteld door middel van zelfrapportages, niet lager ligt dan bij de controlegroep.

Al met al luidt de conclusie dat op basis van het weinige beschikbare onderzoek geen harde uitspraken gedaan kunnen worden over afname van drugsgebruik onder 'drug court'-deelnemers, en al helemaal niet waar het effecten op middelengebruik na afloop van het behandelingstraject betreft. Het GAO zelf spreekt van 'limited and mixed evidence on drug court program's impact on substance use relapse' (GAO, 2005:57). De reden dat er zo weinig wetenschappelijke kennis voorhanden is, kan deels worden verklaard met het gegeven dat het lastig is een controlegroep te vormen waarvan de leden bereid zijn zich te onderwerpen aan testen op het gebruik van drugs. Eveneens is het lastig een goede experimentgroep samen te stellen na beëindiging van het 'drug court'-programma (Cissner & Rempel, 2005:6). Weliswaar is er op basis van recidiveonderzoek (zie 5.3) aanleiding om te veronderstellen dat deelname aan drug courts resulteert in verminderd drugsgebruik, maar het is verbazingwekkend dat met betrekking tot de centrale premisse van het 'drug court'-model (behandeling leidt tot afname van drugsgebruik wat leidt tot minder criminaliteit) zo weinig onderzoek beschikbaar is.

114 Voor vijf drug courts die het drugsgebruik *tijdens* deelname van het programma hebben gemeten met hulp van drugtests, geldt voor drie ervan dat de deelnemers minder vaak positief testen op middelengebruik dan de controlegroep (drug court 1, 6, 7) en in één drug court testten sommige groepen minder vaak positief (drug court 8).

115 De deelnemers van twee drug courts (drug court 3 en 4) rapporteren minder gebruik dan de controlegroep, voor twee andere drug courts (drug court 5 en 8) is dat niet het geval.

Tabel 5.3 De effectiviteit van drug courts met betrekking tot middelengebruik¹¹⁶

DC	meetwijze: test/zelfrapportage	meetmoment: tijdens programma/na afloop	meetresultaat: afname/geen afname gebruik t.o.v. controlegroep
1	test	tijdens	afname
2	test	tijdens	geen afname
3	zelfrapportage	tijdens	afname
4	zelfrapportage	tijdens	afname
5	zelfrapportage	tijdens	geen afname
6	a. test	tijdens	afname
	b. zelfrapportage	na afloop	geen afname
7	a. test	tijdens	afname
	b. zelfrapportage	na afloop	geen afname
8	a. test	tijdens	afname voor subgroepen
	b. zelfrapportage/test	tijdens	geen afname

Bron: GAO, 2005:58-59

116 Ad 1: 'Drug court'-deelnemers testen significant minder vaak positief op drugs dan leden van de controlegroep.

Ad 2: Er bestaat geen verschil tussen deelnemers aan een drug court en de controlegroep wat betreft het percentage dat positief test voor drugs. Wel testen deelnemers aan drug courts significant minder vaak positief voor cocaïne, en significant vaker positief voor marihuana, valium en alcohol.

Ad 3: 'Drug court'-deelnemers geven aan minder vaak drugs te gebruiken dan leden van de controlegroep en zij melden significant verminderd gebruik voor zwaardere drugs (cocaïne/heroïne).

Ad 4: 'Drug court'-deelnemers melden significant minder gebruik van drugs dan de leden van de controlegroep, maar er zijn geen verschillen in zelfrapportage tussen deelnemers aan een drug court en leden van een controlegroep met betrekking tot gebruik van zwaardere drugs (zoals cocaïne).

Ad 5: Er bestaat geen verschil in zelfrapportage met betrekking tot gebruik en soort drug tussen deelnemers aan een drug court en leden van de controlegroep.

Ad 6: a) 27% van de 'drug court'-deelnemers testen negatief op *alle* uitgevoerde drugtests in de laatste maand van het programma versus 11% van de leden van de controlegroep; 53% van de 'drug court'-deelnemers had in de laatste maand ten minste één positieve drug test, versus 71% van de leden van de controlegroep;

b) 'Drug court'-deelnemers melden een jaar na strafoplegging geen significant lager drugsgebruik dan deelnemers aan de controlegroep.

Ad 7: a) 22% van de 'drug court'-deelnemers testen negatief op *alle* uitgevoerde drugtests in de laatste maand van het programma versus 11% van de leden van de controle groep; 64% van de 'drug court'-deelnemers had in de laatste maand ten minste één positieve drug test, versus 71% van de leden van de controlegroep;

b) 'Drug court'-deelnemers melden een jaar na strafoplegging geen significant lager drugsgebruik dan deelnemers aan de controlegroep.

Ad 8: De studie naar dit drug court was vooral gericht op het vaststellen van een verschil tussen deelnemers die tweewekelijks voor de rechter moeten verschijnen en deelnemers die op een 'as needed'-basis (na een overtreding) dienen te verschijnen.

a) Deelnemers met psychische problemen testen minder vaak positief op drugsgebruik wanneer zij tweewekelijks voor de rechter moeten verschijnen dan deelnemers met psychische problemen die op 'as needed'-basis voor de rechter dienen te verschijnen. Deelnemers zonder psychische problemen testen juist minder vaak positief op drugs gebruik als zij op 'as needed'-basis voor de rechter dienen te verschijnen dan wanneer zij tweewekelijks voor de rechter moeten verschijnen.

b) Als geen onderscheid wordt gemaakt tussen subgroepen, bestaat er geen verschil in drugsgebruik tussen de deelnemers aan het drug court en de controlegroep, niet wanneer dit gemeten wordt met drugtests, noch wanneer dit gemeten wordt met zelfrapportages.

5.2.2 *Drug courts en overige positieve effecten op de deelnemers*

Naast hulp bij verslavingsproblematiek krijgen deelnemers aan een ‘drug court’-programma doorgaans ook andere hulpverlening aangeboden. Het gaat daarbij om medische en psychische hulp, en tevens wordt hulp geboden bij het vinden van een baan, het afronden van een opleiding, het vinden van huisvesting, et cetera. Of dergelijke hulp bijdraagt aan rehabilitatie van de deelnemers kan op basis van beschikbaar onderzoek niet worden vastgesteld. Voor zover onderzoek beschikbaar is, luidt de conclusie dat er op deze terreinen ‘bescheiden resultaten’ worden geboekt (Cissner & Rempel, 2005:6). Maar systematisch en herhaald onderzoek naar de rehabilitatieve effecten ontbreekt. Zo heeft geen van de in de vorige paragraaf genoemde metastudies hieraan aandacht besteed. Het Center for Court Innovation concludeert dat ‘virtually no studies measure (...) outcomes such as employment, welfare dependence and mental or physical health’ (Cissner & Rempel, 2005:6).

5.3 **Strafrechtelijke effectiviteit**

5.3.1 *Afname van recidive*

In scherp contrast met de beperkte beschikbaarheid van onderzoek naar de effecten van drug courts op het welzijn van de dader, staat de veelheid aan studies verricht naar het effect van drug courts op recidive. De conclusie op basis van het omvangrijke onderzoeksmateriaal is overduidelijk: deelname aan een ‘drug court’-programma leidt tot afname van recidive.¹¹⁷ De meta-analyse van Koetzle Shaffer op basis van 76 drug courts en die van Wilson et al. op basis van 55 drug courts, tonen aan dat 4 van de 5 drug courts erin slagen de recidive ten opzichte van de controlegroep te doen afnemen. Tabel 5.4 geeft een overzicht van de omvang van de relatieve afname van recidive die in het kader van de verschillende metastudies is berekend.

117 Voor alle in de vier metastudies opgenomen studies geldt dat de afname is berekend door de recidive van (ex-)deelnemers aan een drug court te vergelijken met een controlegroep.

Tabel 5.4 Gemiddelde afname van recidive onder ‘drug court’-deelnemers ten opzichte van de controlegroep

GAO	Gemeten als het aantal nieuwe arrestaties (‘rearrest rates’): 1 jaar na start programma: afname recidive met 10 – 35 procentpunten (N=8) 2 jaar na start programma: afname recidive met 4 – 20 procentpunten (N=3) 3 jaar na start programma: afname recidive met 11 procentpunt (N=1)
Koetzle Shaffer	afname recidive met 9 procentpunten (N=76) ¹¹⁸
Wilson et al.	afname recidive met 12 procentpunten (N=55) ¹¹⁹
AOS et al.	afname recidive met 8% (N=57) ¹²⁰

Bij de interpretatie van de cijfers van de drie meta-analyses (Koetzle Shaffer, Wilson et al., en AOS et al.) moet er rekening mee worden gehouden dat recidive op verschillende wijzen is gemeten. In de meeste opgenomen studies is de recidive berekend voor de termijn van het behandelprogramma. In een aantal studies is de recidive berekend een jaar of enkele jaren na afronding van de deelname aan het hulpverle-

118 Om het recidiveverschil tussen deelnemers aan drug courts en de controlegroep te berekenen, maakt Koetzle Shaffer gebruik van ‘Pearson’s r .’ Om de interpretatie van deze correlatiecoëfficiënt te vergemakkelijken, past ze ‘Rosenthal’s Binominal Effect Size Display’ (BESD) toe. Daarbij gaat zij uit van een standaardrecidive van 50%. De mate van recidive voor de deelnemers aan het drug court wordt uitgedrukt als $0,50 - r / 2$ en de mate van recidive voor de controlegroep als $0,50 + r / 2$ (Koetzle Shaffer, 2006:112). Voor het effect van deelname aan een drug court op recidive berekent Koetzle Shaffer een gemiddelde ‘effect size’ van 0.09 met een betrouwbaarheidsinterval (CI) van 0.08 – 0.10. Toepassing van de BESD betekent dat dit effect als volgt geduid kan worden: uitgaande van een standaardrecidive van 50% bedraagt de recidive onder deelnemers aan een drug court 45,5% en is de recidive in de controlegroep 54,5% (Koetzle Shaffer, 2006:147-149).

119 Wilson et al. maken voor het berekenen van de ‘effect size’ gebruik van de ‘odds ratio’. De gemiddelde ‘odds ratio’ bedraagt 1.62, met een betrouwbaarheidsinterval van 1.42 – 1.85. Een ‘odds ratio’ van 1 geeft aan dat er geen sprake is van een verband, een ‘odds ratio’ kleiner dan 1 dat er sprake is van een negatief verband en een ‘odds ratio’ van meer dan 1 dat er sprake is van een positief verband. Bij een verondersteld basisniveau van recidive van 50%, komt de ‘odds ratio’ van 1.62 overeen met een afname van recidive van 50% naar 38%, ofwel 12 procentpunten. Daarbij wordt de volgende formule gehanteerd: $Pa = 1 - (O(Pb) / 1 + O(Pb) - Pb)$, waarbij geldt dat Pa het recidivepercentage van drug courts vertegenwoordigd, O de ‘odds ratio’ en Pb het recidive-niveau in de controle groep (Wilson et al., 2006:481).

120 Ter berekening van de ‘effect size’ hebben AOS et al. gekozen voor de ‘mean difference effect size’ (zie voor een uitgebreide (wiskundige) uitleg voor deze statistische procedure: AOS et al., 2006:20-22). Het genoemde percentage van 8% betekent dat de recidive onder deelnemers van drug courts gemiddeld genomen 8% lager ligt dan bij de reguliere strafrechtelijke reactie (AOS et al., 2006:8).

ningsprogramma. Voorts gebruiken de studies verschillende criteria ter bepaling van recidive. Soms gaat het om nieuwe arrestaties, soms om nieuwe veroordelingen, en een enkele keer om drugsgebruik. Soms zijn deze gegevens gebaseerd op objectieve metingen en soms op zelfrapportages. Tevens moet er bij de interpretatie van de onderzoeksresultaten rekening mee worden gehouden dat de percentages de *gemiddelde* afname van recidive betreffen. Dat wil zeggen dat zowel de recidivecijfers van de deelnemers die het 'drug court'-programma succesvol hebben afgerond als degenen die het programma voortijdig hebben beëindigd, zijn meegenomen in de berekening. Voor deelnemers die een 'drug court'-programma succesvol afronden, zal de recidiveafname ten opzicht van de controlegroep doorgaans groter zijn dan voor degenen die het programma voortijdig hebben beëindigd.¹²¹

5.3.2 Duurzaamheid afname

Niet alleen leiden drug courts tot een afname van recidive, op basis van beschikbaar onderzoeksmateriaal mag daar (voorzichtig) ook de conclusie aan worden toegevoegd dat de positieve effecten op de afname van recidive ook op langere termijn standhouden.

Uit de metastudie van het GAO blijkt dat de recidive onder deelnemers aan een 'drug court'-programma, zowel een jaar na start van het programma als twee tot drie jaar na de start van het programma, lager ligt dan recidive onder degenen die behoren tot de controlegroep (zie tabel 5.4).¹²² Dit geldt niet alleen voor het aantal nieuwe arrestaties, maar ook voor het aantal nieuwe veroordelingen. Het aantal veroordelingen ligt een jaar na de start van het programma 8 tot 21 procentpunten lager dan bij degenen in de controlegroep. En na twee tot drie jaar na de start van het programma bedraagt het verschil in veroordelingen tussen de deelnemers aan het drug court en de controlegroep 5 tot 25 procentpunten. De afname in recidive onder 'drug court'-deelnemers doet zich met name voor met betrekking tot misdrijven en drugsgerelateerde delicten, wat volgens GAO een indicatie is voor afgenomen middelengebruik (GAO, 2005:49). Wilson et al. komen tot een soortgelijke conclusie. De recidive onder 'drug court'-deelnemers ten opzichte van de controlegroep is sterker afgenomen voor drugsdelicten dan voor niet-drugsdelicten.¹²³

121 Zo berekent Koetzle Shaffer een 'effect size' van 0.25 (CI= 0.22 – 0.28) bij de vergelijking van succesvolle deelnemers aan een drug court met de controlegroep. Dit betekent dat, uitgaande van een standaardrecidive van 50%, de recidive onder succesvolle deelnemers aan een drug court 37,5% is en de recidive onder deelnemers aan de controlegroep 62,5% (Koetzle Shaffer, 2006:162).

122 De meeste studies in het onderzoek van de GAO hebben recidive gemeten een jaar na aanvang van het programma. Omdat de meeste 'drug court'-programma's ook een jaar duren, gaat het hierbij dus deels om recidive *gedurende* het programma.

123 De gemiddelde odds ratio voor de bij de metastudie van Wilson betrokken drug courts bedroeg voor alle type delicten 1.66, voor drugsdelicten 1.64 en voor niet-drugsdelicten 1.38 (voor alle drie de 'odds ratio' geldt: $p \leq 0.05$).

Voorts biedt ook de studie van Wilson et al., net als het evaluatieonderzoek van het GAO, ondersteuning voor de conclusie dat de positieve effecten op recidive als gevolg van deelname aan een drug court op termijn standhouden.¹²⁴ Weliswaar wordt het verschil tussen deelnemers aan het drug court en de controlegroep in de meeste gevallen door de tijd heen kleiner, maar voor elk meetmoment geldt dat het recidivepercentage voor drug court deelnemers lager ligt dan voor de controlegroep¹²⁵ (Wilson et al., 2006:477-478).

Wilson et al. onderbouwen dit met redelijk lastig te interpreteren 'odds ratio's'. De conclusies van GAO zijn met name gebaseerd op een 'multi-site evaluation' van een zestal drug courts in de staat New York. Om een beter inzicht te krijgen in de omvang van de recidiveafname op langere termijn, ga ik hieronder in op deze evaluatie die is uitgevoerd door het Center for Court Innovation (Rempel, Fox-Kralstein, Cissner et al., 2003).

In deze studie is onderzocht hoe de recidive onder de deelnemers van een drug court zich in de drie jaar na de arrestatie heeft ontwikkeld ten opzichte van de controlegroep.¹²⁶ Onderstaande tabel vat deze uitkomsten samen. De recidivecijfers voor de deelnemers aan het drug court zijn (beduidend) lager dan die voor de controlegroep en met uitzondering van één drug court zijn deze verschillen significant. Een jaar na afronding van het 'drug court'-programma is de recidive onder de deelnemers van de zes New Yorkse drug courts 6 tot 13 procentpunt lager dan bij de controlegroep. Voorts valt op dat het verschil in recidive tussen de deelnemers aan het drug court en de controlegroep zelfs toeneemt naarmate de tijd verstrijkt, waarbij voor twee drug courts (die van Queens en Suffolk) geldt dat de recidive onder deelnemers na drie jaar 25 en 26 procentpunten lager ligt dan bij de controlegroep. Net als bij de recidivegegevens die hiervoor zijn gepresenteerd, gaat het bij de (voormalige) deelnemers aan een drug court zowel om degenen die het programma succesvol hebben afgerond als degenen voor wie dit niet het geval is.

124 Wilson et al. hebben de evaluaties die onderdeel uitmaakten van hun meta-analyse in drie categorieën verdeeld: evaluaties die rapporteren over recidive 12 maanden na aanvang van het 'drug court'-programma; evaluaties die rapporteren over recidive 18 maanden na aanvang van het 'drug court'-programma en studies die rapporteren over recidive 12 maanden na afloop van het programma. Op basis van deze vergelijking constateren de onderzoekers dat het positieve effect op recidive ook na afloop van het programma behouden blijft (Wilson et al., 2006:477-478).

125 Deze conclusie is gebaseerd op vijf studies die onderdeel uitmaken van de analyse van Wilson et al. Deze studies kennen allemaal een 'follow up'-moment 12 maanden na de start van het programma en daarna verschillende 'follow up'-momenten variërend van 24 tot 48 maanden. Voor de verschillende manieren waarop de recidiveafname is gemeten (arrestatie, vervolging of veroordeling) en voor alle verschillende 'follow up'-momenten geldt, met slechts één uitzondering, dat de 'odds ratio' indiceert dat drug courts effectiever zijn in het reduceren van recidive dan het gebruikelijke reclasseringstoezicht ('odds ratio' ≥ 1.2 en ≤ 4.3).

126 Het betreft hier de arrestatie die de aanleiding heeft gevormd tot het aanbod van deelname aan het 'drug court'-programma.

Tabel 5.5 *Recidive van deelnemers in zes drug courts in New York: 1 en 3 jaar na arrestatie*

	% opnieuw veroordeeld				afname recidive in procentpunten	
	'drug court'-deelnemers		controlegroep			
	na 1 jaar	na 3 jaar	na 1 jaar	na 3 jaar	na 1 jaar	na 3 jaar
Bronx	16%	35%	29%**	50%**	13	15
Brooklyn	17%	30%	23%*	41%***	6	11
Queens	12%	29%	25%***	55%***	13	26
Suffolk	23%	40%	32%*	65%***	9	25
Syracuse	28%	56%	35%	64%	7	8
Rochester	30%	53%	37%*	63%***	7	10

* p< 0.10 ** p <0.01 *** p< 0.001 (Bron: Rempel et al., 2003:273-280)

5.3.3 *Interpretatie van de recidiveafname*

De vraag die zich bij de presentatie van dit cijfermateriaal opdringt, is hoe de recidivevermindering als gevolg van deelname aan een ‘drug court’-programma geïnterpreteerd moet worden: gaat het om een substantieel of om een gering effect? Volgens de statistische richtlijnen gaat het bij de resultaten waarvan in de meta-analyses verslag van wordt gedaan om kleine effecten.¹²⁷ Maar op zich zegt dat nog niet zo veel. Immers, indien recidive moeilijk te beïnvloeden is, kan een afname van bijvoorbeeld 10 procentpunten in vergelijking met een controlegroep volgens statische standaarden klein zijn, maar desalniettemin voor de beleidspraktijk een bijzonder relevant gegeven inhouden. Met andere woorden, om te beoordelen of de afname van recidive als gevolg van deelname aan een ‘drug court’-programma een groot of een klein effect is, hebben we informatie nodig over hoe makkelijk of moeilijk het is om recidive te beïnvloeden. De studie van Aos et al. (2006), verschaft ons hierover wat meer inzicht.

127 Koetzle Shaffer berekent een gemiddelde ‘effect size’ van 0.09 en maakt daarbij gebruik van ‘Pearson’s *r*’. Volgens de richtlijnen die daarvoor gelden, gaat het bij een *r* van 0.1 om een klein effect, bij een *r* van 0.25 om een middelgroot effect en bij *r* van 0.4 om een groot effect. De gewogen gemiddelde ‘effect size’ die AOS et al. vonden was -.160 (Aos et al, 2006:24). De richtlijn is dat bij een gestandaardiseerde gemiddelde ‘effect size’ die kleiner is dan 0.2 er sprake is van een klein effect, bij 0.5 van een gemiddeld effect en bij 0.8 van een groot effect. Wilson et al. maken voor de ‘effect size’ in hun studie gebruik van de ‘odds ratio’. De ‘odds ratio’ voor de gemiddelde ‘effect size’ van alle 55 ‘drug court’-evaluaties die bij studie van Wilson et al. waren betrokken, bedroeg 1.66. De ‘odds ratio’ is een maatstaf voor associatie. Bij een ‘odds ratio’ van 1.5 wordt het effect doorgaans ‘klein’ gevonden, een ‘odds ratio’ van 2.5 impliceert een middelmatig effect en om van een groot effect te spreken moet de ‘odds ratio’ groter zijn dan 4.3. NB: De richtlijnen ter beoordeling van de sterkte van het effect zijn ontleend aan Wilson. Zie <http://wilderdom.com/research/meta-analysis.html#EffectSizes>, met name de link daarin naar David Wilsons powerpoint presentatie over interpretatie van ‘effect sizes’.

Het doel van de studie van Aos et al., uitgevoerd onder de auspiciën van het Washington State Institute for Public Policy, was het identificeren van interventies die effectief zijn in het indammen van de groeiende gevangenispopulatie. Daartoe werd een groot aantal bestaande Amerikaanse studies tegen het licht gehouden, waaronder 57 studies naar het functioneren van drug courts.¹²⁸ In totaal werden met behulp van 254 studies 18 interventies voor volwassen daders in een meta-analyse met elkaar vergeleken.

Uit de resultaten blijkt dat drug courts een positie in de hogere middenmoot van effectieve interventies innemen. Voorts valt op dat 'intensief toezicht op behandeling' en 'extramurale behandeling van drugsverslaving' bovenaan het lijstje met effectieve interventies staan. Het betreft hier werkwijzen die ook kenmerkend zijn voor drug courts. Dit betekent enerzijds dat drug courts succesvolle interventies toepassen. Maar betekent dit anderzijds ook dat drug courts geen toegevoegde waarde hebben boven "gewone" intensieve supervisie of verslavingszorg? Deze conclusie mag op basis van de beschikbare data niet worden getrokken: voor een goed oordeel is meer duidelijkheid nodig over wat intensief toezicht en verslavingszorg precies behelst en in hoeverre er verschillen en overeenkomsten bestaan met de toegepaste werkwijzen in drug courts.

Tabel 5.6 *Het effect van interventies op afname van recidive bij volwassen daders*¹²⁹

Interventie	Afname recidive	Aantal studies
Intensieve supervisie: behandelingsprogramma's	16,7%	(N=11)
Extramurale behandeling drugsverslaving	9,3%	(N=6)
Beroepsonderwijs in de gevangenis	9,0%	(N=4)
Drug courts voor volwassenen	8,0%	(N=57)
Behandeling zedendelinquenten in de gevangenis met nazorg	7,0%	(N=6)
Algemeen onderwijs in de gevangenis	7,0%	(N=17)
Gedragstherapie in de gevangenis of extramuraal	6,3%	(N=25)
Drugsbehandeling in de gevangenis: prison/jail	5,7%/ 4,5%	(N=20/9)
Verschaffen werkgelegenheid en extramuraal beroepsonderwijs	4,3%	(N=16)
Elektronische monitoring ter compensatie van gevangenisstraf	0%	(N=9)
Intensieve supervisie: toezichthoudende programma's	0%	(N=23)
Boot camps	0%	(N=22)
Educatie/behandeling van dader huiselijk geweld	0%	(N=9)
Alternatieve straf voor psychiatrische delinquenten (i.p.v. jail)	0%	(N=11)
Onderwijs in 'life skills'	0%	(N=4)
		(N=249)

Bron: Aos et al., 2006:9

¹²⁸ In hun studie hebben Aos et al. evaluaties van de afgelopen veertig jaar meegenomen. In totaal werden 571 evaluaties van voldoende kwaliteit bevonden om in de studies mee te nemen. Naast 254 studies die gericht waren op interventies voor volwassen daders, zijn studies naar minderjarige delinquenten en interventies gericht op preventie in het onderzoek meegenomen.

¹²⁹ Twee programma's die wel zijn opgenomen in het overzicht van Aos et al. maar niet in deze tabel, betreffen programma's die uitsluitend in Washington zijn uitgevoerd. Het betreft de studie naar Washington's Programma voor gevaarlijke psychiatrische delinquenten en Washington's 'Correctional Industries'.

Samenvattend kunnen we aan het einde van deze paragraaf constateren dat drug courts succesvol zijn in het verlagen van recidive en dat deze afname, vergeleken met de afname van recidive als gevolg van andere interventies, substantieel genoemd mag worden. De vraag die minstens zo belangrijk is, namelijk waarom en onder welke omstandigheden drug courts bijdragen aan recidivevermindering, komt aan de orde in paragraaf 5.5.

5.4 Kosteneffectiviteit

Zijn drug courts, naast effectief in het realiseren van een afname van recidive, ook kosteneffectief? Het antwoord op deze vraag luidt bevestigend. En hoewel de cijfers over de exacte besparingen uiteenlopen, kunnen deze per deelnemer gemiddeld op een paar duizend dollar worden geschat. Bij deze gemiddelde kostenbesparing per persoon zijn zowel succesvolle deelnemers als deelnemers die het programma voortijdig verlaten in de berekeningen meegenomen. Tabel 5.7 vat de resultaten van enkele studies samen. Naast de twee metastudies die inzicht geven in de kosteneffectiviteit van drug courts (die van Aos et al. en GAO) zijn in deze tabel aanvullend twee andere studies opgenomen. Het betreft de studie van Logan, Hoyt, McCollister, et al. (2004) en van Carey, Finigan, Crumpton & Waller (2006).

Het onderzoek van Logan et al. maakt een onderscheid tussen 'accounting costs' (ofwel programmakosten) en 'opportunity costs'. Feitelijk betekent dit dat zij kijken naar zowel de kosten die drukken op het budget van drug courts als de overige kosten die worden gemaakt en die door andere instanties voor hun rekening worden genomen. Zo hoeven drug courts doorgaans niet te betalen voor de korte gevangenisstraffen die als sanctie in het kader van 'drug court'-programma's worden opgelegd. Door deze kosten wel mee te nemen, proberen Logan et al. de feitelijke kosten beter te benaderen. Tevens beogen zij te komen tot een realistischere schatting van de opbrengsten door ook de indirecte positieve financiële effecten van drug courts mee te nemen. Het gaat daarbij met name om een toename van maatschappelijke inkomsten als gevolg van een verhoogde productiviteit van de 'drug court'-deelnemers. Het onderzoek van Carey et al. heeft betrekking op negen Californische drug courts en is met name interessant omdat in deze studie een gedetailleerd beeld wordt gegeven van de kosten en opbrengsten voor de verschillende betrokken organisaties.

Tabel 5.7 Gemiddelde kosten en opbrengsten van drug courts per persoon*

	Kosten	Opbrengsten	Netto winst
1) Aos et al. (N=57)	\$ 4.300	\$ 9.100	\$ 4.800
2) GAO ¹³⁰ (N=7)	\$ 800 – \$ 3.900	\$ 1.800 – \$ 7.700	\$ 1.000 – \$ 6.300
3) Logan et al. (N=3)	\$ 3.200	\$ 8.600	\$ 5.400
4) Carey et al. (N=9)	\$ 1.600	\$ 4.300	\$ 2.700

* Cijfers zijn afgerond op honderdtallen

130 Bij de kosten/opbrengsten die in deze tabel zijn opgenomen, is het drug court waarvan de kosten (\$ 8.700) en opbrengsten (\$ 24.000) sterk van die van de andere drug courts afwijken, niet meegenomen.

Bij de berekening van de kosten gaat het om extra uitgaven die met een drug court gemoeid zijn. Bij de opbrengsten wordt veelal een onderscheid gemaakt tussen de besparingen op de kosten voor slachtoffers en de besparingen voor de organisaties in de strafrechtelijke keten. Volgens het Washington Institute for Public Policy zijn de besparingen op slachtofferkosten met \$ 4.400 per deelnemer ongeveer even groot als de kostenbesparing van \$ 4.700 voor het strafrechtelijk systeem.¹³¹ Logan et al. berekenen een netto winst per deelnemer van \$ 5.400. Deze winst wordt met name gerealiseerd door de verminderde overheidsuitgaven voor 'drug court'-deelnemers. 'Drug court'-deelnemers hebben vaker (dan de leden van controlegroep) een baan en inkomen en dit bespaart de overheid geld, onder andere op kinderalimentatie.¹³² Ook voor de deelnemers die het 'drug court'-programma niet succesvol afronden, zijn drug courts volgens de berekeningen van Logan et al. (nog net) kosteneffectief (zie tabel 5.8).

Tabel 5.8 Gemiddelde kosten en opbrengsten van drug courts (N=3) per persoon: succesvolle en niet-succesvolle deelnemers

	Kosten	Opbrengsten 12 maanden na beëindiging deelname	Netto winst
Succesvolle deelnemers	\$ 5.100	\$ 19.700	\$ 14.500
Niet-succesvolle deelnemers	\$ 1.800	\$ 2.000	\$ 200
Alle deelnemers	\$ 3.200	\$ 8.600	\$ 5.400

Bron: Logan et al., 2004:391 (Cijfers zijn afgerond op honderdtallen)

Het onderzoek van Carey et al. maakt een gedetailleerd onderscheid tussen de kosten en opbrengsten voor de verschillende organisaties die bij een drug court zijn betrokken (zie tabel 5.9). De uitkomsten van deze studie leren dat de winst die in het strafrechtstelsel wordt geboekt vooral bij het gevangeniswezen ligt. De kosten die hier worden bespaard bedragen gemiddeld \$ 3.300 per deelnemer – dit terwijl het gevangeniswezen geen investeringskosten heeft. De extra kosten worden vooral gedragen door hulpverlening. Naast de hulpverlening is de reclassering de enige andere organisatie waarvoor de kosten-batenanalyse uiteindelijk negatief uitvalt.

131 Voor welke termijn deze besparingen zich voordoen, is niet duidelijk. In de methodologische bijlage op het rapport wordt vermeld dat de kostenbesparing is berekend op basis van een afname van recidive over de 'follow up'-periode. Aangezien het onderzoek van Aas et al. een meta-analyse betreft, verschillen de bij de metastudie betrokken onderzoeken in de 'follow up'-periode die zij hebben gehanteerd.

132 Omdat deelname aan een drug court leidt tot verhoogde arbeidsparticipatie, zijn de inkomsten van succesvolle deelnemers 260% hoger dan wanneer zij niet aan een 'drug court'-programma hadden deelgenomen. Een verhoogde arbeidsparticipatie betekent ook dat gemiddeld genomen ex-deelnemers vaker zelf kunnen voorzien in kinderalimentatie. Voor de succesvolle deelnemers aan drug courts bespaart de overheid gemiddeld genomen de helft op de kosten van kinderalimentatie.

Het onderzoek van Carey et al. toont aan dat de meeste organisaties geen of negatieve investeringskosten hebben. Om de conclusie te kunnen interpreteren is het van belang te bedenken dat in het onderzoek de *netto*-investeringskosten zijn berekend. Dit betekent dat het gaat om de kosten in een drug court 'above and beyond' de kosten die worden gemaakt bij de reguliere afdoening van vergelijkbare zaken. Weliswaar zijn met drug courts investeringskosten van \$ 5.000 tot \$ 18.000 per deelnemer gemoeid, maar deze kosten zijn vergelijkbaar met de investeringskosten in het reguliere strafrecht (\$ 5.000 tot \$ 15.000). De besparingen van de meeste betrokken organisaties als het gaat om de netto-investeringskosten, kunnen worden verklaard doordat zij minder 'business as usual'-kosten maken voor 'drug court'-deelnemers dan voor een vergelijkbare doelgroep die niet deelneemt aan een drug court.¹³³ De onderzoekers concluderen dan ook dat: 'This typically means that the savings in the business-as-usual processing for drug court clients can offset the unique costs of drug court to the point that the net investment for the system is small, or even result in net-savings' (Carey et al., 2006:351).

Tabel 5.9 Gemiddelde kosten en opbrengsten van drug courts (N=9) per persoon: betrokken organisaties

	Netto investeringskosten	Opbrengsten ¹³⁴	Netto winst
Rechtspraak	– \$ 464	\$ 46	\$510
Openbaar ministerie	– \$ 235	\$ 12	\$247
'Public Defender'	– \$ 279	\$ 19	\$298
Reclassering	\$ 697	\$ 53	– \$ 644
Hulpverlening	\$ 1.918	– \$ 637	– \$ 2.555
Politie	– \$ 44	\$ 1.525	\$ 1.569
Gevangeniswezen	\$ 0	\$ 3.292	\$ 3.292
Totaal	\$ 1.593	\$ 4.310	\$ 2.717

Bron: Carey et al., 2006:250-253

133 Dit betekent volgens Carey et al. dat er zelfs voor de rechtspraak sprake is van negatieve investeringskosten. Dit is een lastig te interpreteren conclusie: het is moeilijk voorstelbaar dat de kosten voor de rechtspraak lager zijn dan normaal, aangezien met de evaluatiezittingen extra tijd (en daarmee ook extra geld) gemoeid is.

134 De opbrengsten zijn per persoon berekend over een periode van vier jaar sinds de start van de deelname. Bij de berekening van de opbrengsten zijn de transactiekosten van 'drug court'-deelnemers vergeleken met een controlegroep. Daarbij is het type kosten meegenomen dat zowel wordt gemaakt voor deelnemers aan een drug court als voor degenen die het reguliere strafrechtelijke traject volgen. Type kosten die specifiek gerelateerd zijn aan een drug court (zoals de evaluatiezittingen, de hulpverlening gedurende het programma), zijn verdisconteerd in de investeringskosten.

Samenvattend, verschillende onderzoeken die op verschillende wijze onderzoek naar de kosteneffectiviteit van drug courts hebben gedaan, tonen aan dat drug courts leiden tot een kostenbesparing. De omvang van deze besparingen kan goed inzichtelijk worden gemaakt door voor de verschillende studies te berekenen wat de opbrengsten per deelnemer zijn voor elke geïnvesteerde dollar. Elke geïnvesteerde dollar betaalt zich volgens deze studies ten minste twee maal terug (zie tabel 5.10).

Tabel 5.10 Opbrengsten drug courts per geïnvesteerde \$ 1

	Investering	Opbrengst
Aos et al. (2006)	\$ 1	\$ 2,10
Logan et al. (2004)	\$ 1	\$ 2,71 (alle deelnemers) \$ 1,13 (niet-succesvolle deelnemers) \$ 3,83 (succesvolle deelnemers)
Carey et al. (2006)	\$ 1	\$ 3,50

5.5 Wanneer en waarom werkt het?

In het voorafgaande is geconcludeerd dat drug courts recidive verlagen en dat zij (mede daardoor) een kostenbesparing inhouden. Deze conclusies zijn getrokken op basis van geaggregeerde onderzoeksdata met betrekking tot verschillende drug courts. Maar sommige van deze courts zijn succesvol en andere niet. Ook bestaan er grote verschillen in werkwijze, bijvoorbeeld in de voorwaarden voor deelname, het hulpverleningsaanbod en de wijze waarop sancties worden ingezet. In de cijfers die tot nu toe in dit hoofdstuk zijn gepresenteerd, is met deze verschillen nog geen rekening gehouden. In deze paragraaf zal worden gepoogd meer duidelijkheid te krijgen over de succesvolle “ingrediënten” van drug courts.

5.5.1 Kenmerken deelnemers

Op basis van een analyse van beschikbaar onderzoek, concludeert het Center for Court Innovation dat drug courts met name leiden tot een afname van recidive bij ‘high risk’-overtreders en bij degenen voor wie er veel op het spel staat (zie ook 5.6.2). Voor ‘low risk’-overtreders lijkt de aanpak van drug courts weinig toegevoegde waarde te hebben, en kan met minder zware ingrepen een vergelijkbare afname van recidive worden bewerkstelligd. ‘High risk’-overtreders zijn overtredders voor wie de kans op succes in het algemeen lager wordt ingeschat, bijvoorbeeld omdat voor hen behandeling in het verleden niet succesvol is geweest. Voorts zijn drug courts effectiever naarmate het alternatief in het reguliere strafrecht een zwaardere sanctie inhoudt. Dit leidt tot de conclusie dat drug courts succesvoller zijn voor de “moeilijkere cliënten” van justitie (Cissner & Rempel, 2005:14-15).

Met behulp van de meta-analyse van Koetzle Shaffer kan het plaatje voor wie drug courts effectief zijn, nog wat verder worden ingevuld. Zo blijkt dat drug courts voor volwassenen succesvoller zijn dan drug courts voor minderjarigen (Koetzle Shaffer, 2006:149-151).¹³⁵ Verder zijn drug courts met name effectief in het reduceren van recidive voor deelnemers die verslaafd zijn aan methamfetamine en wat minder succesvol wanneer de “drug of choice” crack/cocaïne of heroïne is (Koetzle Shaffer, 2006:153-156).¹³⁶ Ook zijn drug courts die diegenen uitsluiten van deelname die in het verleden gewelddadige delicten hebben begaan, succesvoller dan drug courts die dit niet doen (Koetzle Shaffer, 2006:168-171).¹³⁷

De meeste drug courts sluiten degenen die in het verleden gewelddadige delicten hebben begaan uit van deelname. Op basis van dit criterium wordt een groot deel van de potentiële deelnemers uitgesloten. In de Verenigde Staten worden op jaarbasis ongeveer 1,5 miljoen personen met een drugsprobleem gearresteerd (Bhati, Roman & Chalfin, 2008:xi-xii). Dat is aanmerkelijk meer dan de 55.000 personen die op jaarbasis deelnemen aan een ‘drug court’-programma. Van de genoemde 1,5 miljoen personen voldoet 93% niet aan de toelatingscriteria. In 88% van de drug courts worden deelnemers die in het verleden gewelddadige delicten hebben begaan, niet tot een ‘drug court’-programma toegelaten. En de helft van de drug courts sluit deelnemers uit als zij meerdere openstaande zaken hebben. Van de 110.000 personen die wel voldoen aan de criteria, hebben drug courts capaciteit voor ongeveer de helft. In totaal gaat het om ongeveer 4% van de populatie van gearresteerden met een drugsprobleem (Bhati, Roman & Chalfin, 2008:28-33).

5.5.2 Kenmerken drug courts

De rol van de rechter. Het succes van drug courts wordt in belangrijke mate aan rechters toegeschreven. Daarbij wordt met name betekenis toegekend aan het morele gezag van de rechter, maar tevens is van belang dat hij strafrechtelijke sancties op kan leggen. ‘The fact is that in our society, only judges have the authority to administer substantial sanctions and rewards to offenders with consistency and certainty. Clinicians and probation or parole officers rarely have the power or the inclination to do so’ (Marlowe, Festinger, Lee et al., 2006:71).

135 De ‘effect size’ voor volwassenen is $r = 0.10$ (CI 0.08-0.10), die van minderjarigen is $r = 0.05$ (CI 0.01-0.08).

136 Met betrekking tot de verschillende soorten drugs die de primaire verslaving uitmaken, gelden de volgende ‘effect sizes’: marihuana $r = 0.10$ (CI 0.07 - 0.12); alcohol $r = 0.09$ (CI 0.04 - 0.13); crack/cocaïne $r = 0.08$ (CI 0.06 - 0.10); methamfetamine $r = 0.19$ (CI 0.15 - 0.23); heroïne $r = 0.08$ (CI 0.00 - 0.15).

137 De Beta-waarde is -0.3226 ($p=0.00$). De Beta-waarde betreft de gestandaardiseerde regressiecoëfficiënt en geeft informatie over het effect van de onafhankelijke variabele (in dit geval het accepteren van daders die in het verleden gewelddadige delicten hebben begaan) op de afhankelijke variabele (in dit geval recidive in drug courts).

Er is slechts weinig onderzoek gedaan specifiek naar de effecten van de gewijzigde rol van de rechter.¹³⁸ Voor zover dit onderzoek bestaat, ondersteunen de uitkomsten het belang dat aan de interactie tussen de rechter en de deelnemer wordt toegekend. Zoals in het voorafgaande (paragraaf 5.5.1) reeds aan de orde kwam, zijn drug courts effectiever voor ‘high risk’-deelnemers dan voor ‘low risk’-deelnemers. Het onderzoek van Marlowe, Festinger, Dugosh, et al. (2007) relateert dit aan de toezichthoudende rol van de rechter.¹³⁹ Onderstaande tabel geeft een overzicht van de slagingspercentages van vier onderscheiden groepen deelnemers, waarbij het slagingspercentage verwijst naar het aandeel personen dat het hulpverleningsprogramma succesvol heeft afgerond. Voor de ‘low risk’-deelnemers maakt het niet veel uit of zij zich regelmatig voor de rechter moeten verantwoorden of dat zij alleen voor de rechter hoeven te verschijnen op het moment dat zij zich niet houden aan de voorwaarden van het drug court. Onder de ‘high risk’-deelnemers daarentegen, is het aantal personen dat het behandelingsprogramma succesvol afrondt beduidend hoger onder degenen die verplicht zijn elke twee weken een evaluatiezitting bij te wonen dan voor degenen die minder vaak hoeven te verschijnen.

Tabel 5.11 Relatie tussen frequentie rechterlijk toezicht en slagingspercentages deelnemers drug courts

Type deelnemer			
high risk (N=82)		low risk (N=186)	
zitting elke 2 weken	zitting elke 4 tot 6 weken	zitting indien nodig	zitting elke 4 tot 6 weken
75% (N=32)	56% (N=50)	75% (N=91)	72% (N=95)

Bron: Marlowe et al., 2007:S7-S9

Belangrijke kanttekening bij dit onderzoek is dat het hier deelnemers van een ‘*misdeemeanor drug court*’ betrof – wat wellicht ook een verklaring vormt voor de hoge sla-

138 Dit verklaart waarom in de metastudies, zoals die in de eerste paragraaf van dit hoofdstuk zijn geïntroduceerd, aan de rol van de rechter geen aandacht is besteed. Er zijn simpelweg te weinig studies over dit thema voorhanden voor een zinvolle vergelijking van onderzoeksresultaten.

139 Het onderzoek van Marlowe et al. vond plaats onder deelnemers van het drug court van Wilmington in de staat Delaware. Daarbij werden ‘high risk’-deelnemers gedefinieerd als deelnemers met een antipersoonlijkheidsstoornis of bij wie behandeling van drugsverslaving in het verleden geen effect had gehad. Degenen voor wie dit niet geval was, werden gekwalificeerd als ‘low risk’. De ‘high risk’-deelnemers werden random verdeeld in twee groepen: een groep die verplicht werd tweewekelijks bij een evaluatiezitting te verschijnen en een groep die het normale aantal zittingen diende bij te wonen, dat wil zeggen: een evaluatiezitting per vier tot zes weken. De ‘low risk’-deelnemers werden eveneens verdeeld in twee groepen: een groep die werd ingedeeld op een ‘as needed’-basis (dat wil zeggen een evaluatiezitting als zij zich niet hielden aan de gemaakte afspraken), en een groep die het voor dit drug court het normale aantal zittingen diende bij te wonen (Marlowe et al., 2007).

gingspercentages. Dat wil zeggen dat deelnemers aan het drug court een overtreding hadden begaan zoals het in bezit zijn of het consumeren van cannabis, het in het bezit zijn van drugparaferalia, of autorijden onder invloed van alcohol. Deelnemers aan een 'felony drug court' zullen vaker dan de deelnemers aan een 'misdemeanor drug court' worden gekwalificeerd als 'high risk'-deelnemers. Dit geeft aanleiding tot de veronderstelling dat deelnemers aan 'felony drug courts', wat de meeste drug courts ook zijn, doorgaans gebaat zullen zijn bij frequente supervisie door de rechter.

Deze conclusie wordt ondersteund door de resultaten van het onderzoek door Carey et al. naar negen drug courts in Californië. Deze studie toont een verband aan tussen de frequentie waarmee de deelnemers voor de rechter dienen te verschijnen en het succes van drug courts. De ideale zittingsfrequentie bij aanvang van het hulpverleningsprogramma is eenmaal per twee tot drie weken. Indien de deelnemers vaker dan eenmaal per twee à drie weken dienen te verschijnen, leidt dit niet tot meer positieve resultaten (Carey et al., 2006:353-354).¹⁴⁰

Een andere studie die ondersteuning biedt voor de veronderstelling dat de rol van de rechters belangrijk is, betreft een onderzoek onder 157 deelnemers van het Baltimore Drug Court (Gottfredson, Kearley, Najaka & Rocha, 2007).¹⁴¹ In dit onderzoek wordt de hypothese getoetst dat de sociale controle op deelnemers in een drug court evenals de toegenomen procedurele rechtvaardigheid bijdragen aan een afname van drugsgebruik en aan een vermindering van recidive.¹⁴²

In vergelijking met de controlegroep blijken de deelnemers aan het Baltimore Drug Court significant lager te scoren op de ontwikkelde schalen voor criminaliteit en drugs-

140 Positieve uitkomsten zijn gemeten als de financiële opbrengsten die per 'drug court'-deelnemer worden bereikt. Het gaat hier om de opbrengsten voor actoren in het strafrechtstelsel gedurende een periode van vier jaar. Daarmee kunnen de financiële opbrengsten als een 'proxy' voor afname van recidive worden beschouwd.

141 In dit onderzoek is een groep deelnemers aan het drug court vergeleken met een controlegroep. Toedeling aan een van beide groepen vond aselekt plaats in 1997 en 1998. In 2000 en 2001 zijn 'follow up'-interviews gehouden met 157 deelnemers (72% van de deelnemers uit beide groepen).

142 Teneinde de effecten van vergrote sociale controle in drug courts te meten is gekeken naar controle door de rechter maar ook naar controle door de reclasseringsmedewerker en door de sociale omgeving van de deelnemer. Meer specifiek is sociale controle geoperationaliseerd als: het risico van een straf door de rechter; het risico van een straf door de reclasseringsmedewerker; de wens om aan de rechter te laten zien dat drugsgebruik te controleren is; de wens om aan de reclasseringsmedewerker te laten zien dat drugsgebruik te controleren is; de wens om niet meer verslaafd te zijn aan drugs voor het eigen welzijn en dat van familie. Teneinde de effecten van procedurele rechtvaardigheid te meten is een schaal ontworpen met dertien items gerelateerd aan: de rechtvaardigheid van de rechter en van andere professionals; de mogelijkheid van deelnemers om hun eigen verhaal te doen; consistentie in toepassing van de regels, juistheid van de beslissingen; mogelijkheid tot bijsturing van beslissingen.

gebruik¹⁴³; een significant hogere waarde toe te kennen aan procedurele rechtvaardigheid¹⁴⁴; en een significant hogere mate van sociale controle te hebben ervaren¹⁴⁵ (Gottfredson et al., 2007:20). Nadere analyse door de onderzoekers heeft aangetoond dat sociale controle met name van invloed is op het gebruik van drugs en dat de ervaren mate van procedurele rechtvaardigheid een negatieve samenhang vertoont met criminele activiteiten. De resultaten van dit onderzoek bevestigen dat de frequentie waarmee deelnemers voor het drug court dienen te verschijnen van invloed is op het succes van de deelnemers.¹⁴⁶

Dwang en drang. Hoewel de keuze voor deelname aan een drug court vrijwillig is, maken dwang en drang ontegenzeggelijk onderdeel uit van de behandeling. In drug courts wordt behandeling binnen het strafrechtelijke kader mede gezien als een oplossing voor het feit dat vrijwillige hulpverlening (in het reguliere strafrecht) doorgaans weinig succesvol is. Niet in de laatste plaats omdat verslaafde daders, wanneer hen daartoe de ruimte wordt geboden, vaak hun probleem ontkennen (vgl. Perron & Bright, 2008:123). Dat maakt de vraag relevant in hoeverre dwang of drang die in drug courts worden uitgeoefend effectief is. Hoewel hulpverleners vaak stellen dat behandeling alleen kans van slagen heeft als de verslaafde zelf intrinsiek gemotiveerd is,¹⁴⁷ kan op basis van beschikbaar onderzoek met betrekking tot drug courts

143 Met de *criminaliteitsschaal* is het delictgedrag betreffende tien met name genoemde delicten in kaart gebracht. De waarde op deze schaal vertegenwoordigt 'the proportion of the 10 crimes the individuals admitted committing in the past 12 months'. De gemiddelde score van degenen in de controlegroep was 0.09 en die van de deelnemers aan het drug court was 0.05 ($p < 0.05$).

Met de *schaal voor het drugsgebruik* is het gebruik van dertien met name genoemde drugs in kaart gebracht. De waarde op deze schaal vertegenwoordigde 'the proportion of 13 drugs the individuals admitted using in the past 12 months'. De gemiddelde score van degenen in de controlegroep was 0.17 en van die van de deelnemers aan het drug court 0.12 ($p < 0.05$).

Tot slot is een *schaal voor het gebruik van meerdere soorten drugs* ontwikkeld. De waarde op deze schaal vertegenwoordigt het aantal maal dat de respondenten meer dan één drug tegelijkertijd had gebruikt over een periode van twaalf maanden. De gemiddelde score van degenen in de controlegroep was 2.65 en van die van de deelnemers aan het drug court 1.73 ($p < 0.10$) (Gottfredson, 2007:16).

144 Op een schaal van 1 tot 5 scoorde procedurele rechtvaardigheid onder degenen die deel uitmaakten van de controlegroep gemiddeld 3.61 en onder de deelnemers aan het drug court gemiddeld 3.88.

145 Op een schaal van 0 tot 1 scoorde sociale controle onder degenen die deel uitmaakten van de controlegroep gemiddeld 0.44 en onder de deelnemers aan het drug court gemiddeld 0.64.

146 Er bestaat een positieve relatie tussen een hogere frequentie van de evaluatiezittingen en het oordeel over procedurele rechtvaardigheid, wat bijdraagt aan de bereidheid van de deelnemers om aan de voorwaarden van het drug court te voldoen (Gottfredson et al., 2007:28). Eveneens is er een directe negatieve relatie tussen de frequentie van de evaluatiezittingen en het gebruik van drugs (Gottfredson et al., 2007:21-25).

147 Of dit in algemene zin het geval is, valt niet met zekerheid te stellen. Anglin et al. hebben elf studies uit de periode 1977-1996 bestudeerd waarin de relatie tussen strafrechtelijke dwang en drang en drugsgebruik centraal stond. In vijf studies werd een positieve relatie gevonden, in vier studies geen relatie en in twee studies een negatieve relatie (Anglin, Prendergast & Farabee, 1998:5-10).

met enige voorzichtigheid worden geconcludeerd dat er een positieve relatie bestaat tussen dwang en drang enerzijds en de resultaten die in een drug court worden behaald anderzijds (Satel, 2000).

– *Verplichte test op drugsgebruik en verplichte therapie.* Een belangrijk element van dwang bestaat uit de drug tests die worden afgenomen en de verplichte therapeutische sessies. Onderzoek onder negen Californische drug courts wijst uit dat drug courts die in de eerste fase van het ‘drug court’-programma, drie of meer urinetests per week uitvoeren en twee tot driemaal per week therapie verplicht stellen, succesvoller zijn dan drug courts die minder frequent testen op drugsgebruik en minder frequent therapeutische sessies voorschrijven (Carey et al., 2006:354).¹⁴⁸

– *Toepassing van sancties.* Op basis van inzichten uit de gedragswetenschappen wordt in drug courts gewerkt met een systeem van graduele sancties. De thans beschikbare onderzoeksresultaten wijzen uit dat met name een consistente toepassing van sancties van belang is. Op basis van de door haar uitgevoerde meta-analyse concludeert Koetzle Shaffer dat met name drug courts die voorzien in een onmiddellijke reactie op serieuze schendingen van gemaakte afspraken, die voorzien in een directe reactie op een positieve drugtest en die beschikken over een formeel systeem van straffen, succesvoller zijn in het realiseren van een vermindering van de recidive (Koetzle Shaffer, 2006:185-187).¹⁴⁹

– *Beloningen.* Hoewel een formeel systeem van sancties positief gecorreleerd is met de effectiviteit van drug courts, geldt dit volgens de resultaten van de meta-analyse van Koetzle Shaffer niet voor een formeel systeem van beloningen (Koetzle Shaffer, 2006:185).¹⁵⁰ De verklaring van het Center for Court Innovation voor deze bevinding is dat beloningen weliswaar effectief zijn, maar alleen wanneer er, net zoals bij straffen, sprake is van een gradueel systeem van beloningen. Teneinde het beoogde effect

148 Positieve uitkomsten zijn gemeten als de financiële opbrengsten die per ‘drug court’-deelnemer worden bereikt (zie voetnoot 140). Drug courts die in de eerste fase van deelnemers verlangen dat zij vaker dan driemaal per week meedoen aan groepstherapie kenden een gemiddelde opbrengst van \$ 15.000 per deelnemer. Voor drug courts die minder frequente therapeutische sessies voorschrijven of hiervoor geen specifieke eisen hebben geformuleerd, was de gemiddelde opbrengst per deelnemer \$ 3.000. Drug courts die in de eerste fase drie of meer drugtest verlangen kenden een gemiddelde opbrengst per deelnemer van \$10.000. De drug court die het minst vaak testte (eenmaal per week) had de slechtste uitkomst met een gemiddelde opbrengst per deelnemer van \$ 1.000 (Carey et al., 2006:353-354).

149 De Beta-waardes die Koetzle Shaffer vindt zijn: 0.2238 ($p \leq 0.01$) voor de relatie tussen een onmiddellijke reactie op een schending van de voorwaarden en het succes van drug courts en 0.1957 ($p \leq 0.05$) voor de relatie tussen de aanwezigheid van een formeel systeem van straffen en het succes van drug courts. Succes is in de studie van Koetzle Shaffer gedefinieerd als het verminderen van recidive.

150 Het onderzoek van Koetzle Shaffer laat zelfs een negatief verband zien tussen een formeel systeem van beloningen en het succes van drug courts (Beta = -0.1711 ($p \leq 0.05$)). Een mogelijke verklaring voor deze bevindingen kan zijn dat de beloningen die drug court toepassen onvoldoende betekenisvol zijn voor de deelnemers. ‘Drug courts that have formal systems or policies governing the use of rewards may not have as many rewards at their disposal or may be less flexible in their use of them. Thus, while the application of rewards may be predictable for these courts, it is possible that they are less meaningful’ (Koetzle Shaffer, 2006:187).

met beloningen te bewerkstelligen, dient de omvang van de beloning toe te nemen naarmate het 'drug court'-programma' vordert. Dit blijkt althans uit een experiment waarbij twee groepen 'drug court'-deelnemers die zich goed hielden aan de eisen van het 'drug court'-programma oplopende financiële vergoedingen kregen. In vergelijking met de groep die op de normale manier werd beloond, rondde een beduidend groter deel van deze twee groepen het programma succesvol af (Cissner & Rempel, 2006:12).¹⁵¹

- *Pre plea, post plea en gemengde modellen.* In sommige drug courts gaat van deelname aan het 'drug court'-programma een opschortende werking uit op het strafproces, dat wil zeggen dat het strafproces wordt uitgesteld in afwachting van de resultaten van deelname aan het 'drug court'-programma. In andere drug courts is deelname alleen mogelijk nadat de verdachte schuld heeft bekend of nadat de overtreder is veroordeeld door de rechter. Weer andere drug courts hanteren beide mogelijkheden, waarbij per verdachte wordt bekeken voor welk model hij in aanmerking komt.¹⁵² In het eerste geval spreken we van 'pre plea courts', in het tweede geval van 'post plea' (of 'post conviction') en in het derde geval van het gemengde model. Welk model het meest succesvol is, kan niet met zekerheid worden vastgesteld. Op basis van de meta-analyse van Koetzle Shaffer luidt de conclusie dat 'pre plea courts' succesvoller zijn (Koetzle Shaffer, 2006:176-177).¹⁵³ De meta-analyse van Wilson et al. laat geen duidelijk verschil zien in het succes van het 'pre plea'-model en het 'post plea'-model (Wilson et al., 2006:475-476).¹⁵⁴ Wel zijn de onderzoekers het er over eens dat het gemengde model het minst succesvol is (Wilson et al., 2006:475; Koetzle Shaffer, 2006:176-177). Dit gemengde model wordt evenwel het vaakst toegepast.¹⁵⁵ Volgens

151 Deze conclusie is gebaseerd op onderzoek waarbij drie groepen deelnemers aan een 'drug court'-programma met elkaar zijn vergeleken. Groep 1 werd beloond op de standaardwijze. Dat wil zeggen, een kleine gift zoals een T-shirt na drie maanden van goed gedrag, minder taakstraffen na zes maanden goed gedrag, minder drugtests na zeven maanden, minder verplichte behandelingssessies na acht maanden, minder verplichte evaluatiezittingen na tien maanden en minder huiswerkverplichtingen na elf maanden. De leden van groep 2 kreeg na elke maand dat was voldaan aan de voorwaarden een waardebon waarvan het bedrag opliep van \$ 5 in de eerste maand tot \$ 60 in de twaalfde maand. De leden van groep 3 kregen wanneer was voldaan aan de voorwaarden een waardebon van \$ 30 na maand 1, 2 en 3, \$ 50 na maand 5, \$ 75 na maand 9 en \$ 125 na maand 12. Een jaar na 'random' toedeling van deelnemers aan de drie groepen bleek dat 60% van groep 3, 55% van groep 2 en slechts 26% van groep 1 de laatste fase van het 'drug court'-programma succesvol had afgerond.

152 Meestal is het criminele verleden van de verdachte bepalend bij de keuze welke mogelijkheid wordt geboden.

153 Volgens de meta-analyse van Koetzle Shaffer bestaat er een significante relatie tussen het gebruik van het 'pre plea'-model en het succes van deze courts (Beta = 0.3922 (p=0.00) en geen significant verband tussen het 'post plea'-model en het succes van deze courts (Beta = 0.1551 (p=0.07) (Koetzle Shaffer, 2006:176).

154 De 'odds ratio' voor het 'pre plea'-model bedraagt 1.86 (p≤0.05), de 'odds ratio' voor het 'post plea'-model bedraagt 1.71 (p≤0.05).

155 Volgens een notitie van het BJA wordt in 60% van de drug courts het gemengde model gehanteerd. Het 'pre plea'-model komt het minst vaak voor: ongeveer 6% van de drug courts past dit model toe. Zie: <http://www1.spa.american.edu/justice/documents/2011.pdf>.

Wilson et al. ligt de verklaring voor het minder succesvol zijn van drug courts die een gemengd model hanteren erin dat het deelnemers niet altijd duidelijk is wat de beloning voor succesvolle afronding van het behandelingsprogramma is (Wilson et al., 2006:475). Juist deze duidelijkheid is van belang om deelnemers te motiveren.

'Drug courts should convey clearly, frequently, and specifically to participants exactly what will happen if they graduate (case dismissal or other legal benefit) and what will happen if they fail (how much jail time they will have to serve); and should convey the nature of the court's monitoring and enforcement efforts to detect and address noncompliance.' (Cissner & Rempel, 2006:10)

5.5.3 *Behandelprogramma's*

In drug courts wordt behandeling aangeboden als alternatief voor strafoplegging. Cruciale vraag is dan ook of therapie werkt en zo ja, welke vormen van therapie helpen. Het eerste deel van deze vraag kan op basis van bestaand onderzoek worden beantwoord, het tweede deel niet of nauwelijks. Over de effectiviteit van de verschillende soorten therapie die in 'drug court'-programma's worden aangeboden, is weinig bekend. Welke behandelprogramma's het beste ingezet kunnen worden en onder welke omstandigheden, is feitelijk een nog onontgonnen terrein (Cissner & Rempel, 2005:9). Wel toont de studie van Koetzle Shaffer aan dat het verplichten van deelname aan bijeenkomsten van Alcoholics Anonymous/Narcotics Anonymous (AA/NA) een negatief effect heeft op het succes van drug courts (als het gaat om de mate waarin zij erin slagen recidive te verlagen).¹⁵⁶

De effectiviteit van therapie in het kader van een 'drug court'-programma is er voor een belangrijk deel in gelegen dat drug courts er beter in slagen deelnemers voor langere tijd in behandeling te houden dan de reguliere verslavingszorg buiten het strafrechtelijk kader. Ongeveer 60% van deelnemers aan een drug court is een jaar na de start van het programma nog in behandeling, zo wijzen verschillende studies uit. En ongeveer de helft van de deelnemers rond het programma succesvol af. Van reguliere behandelingsprogramma's die niet plaatsvinden in een strafrechtelijk kader is bekend dat meer dan 70% binnen een termijn van drie maanden de behandeling staakt (Marlowe, Festinger, Dugosh, et al., 2005:146).

Dit gegeven is des te belangrijker omdat er een negatief verband bestaat tussen de duur van verslavingszorg enerzijds en drugsgebruik en recidive anderzijds (Cissner & Rempel, 2005:5). De meta-analyse van Koetzle Shaffer maakt duidelijk dat deelname aan een 'drug court'-programma voor een periode van acht tot zestien maanden leidt tot een grotere afname van recidive dan wanneer een kortere of langere ter-

¹⁵⁶ De Beta-waarde voor de relatie tussen AA/NA-sessies verplicht stellen en het succes van drug courts bedraagt -0.2359 ($p \leq 0.005$) (Koetzle Shaffer, 2006:183).

mijn wordt gehanteerd (Koetzle Shaffer, 2006:182-185).¹⁵⁷ Daarnaast toont het onderzoek van Carey et al. (2006), naar negen drug courts in Californië, aan dat drug courts die eisen dat deelnemers minimaal zes maanden 'clean' zijn alvorens zij het programma mogen verlaten, succesvoller zijn dan drug courts die een kortere termijn hanteren.¹⁵⁸

Om te voorkomen dat deelnemers aan een drug court voortijdig hun deelname staken, is het van belang dat degenen die willen deelnemen aan een 'drug court'-programma, hiermee snel kunnen starten. Met andere woorden, het is belangrijk om het 'window of opportunity' te benutten waarin deelnemers, vaak als gevolg van de schok van de arrestatie en de straf die hen boven het hoofd hangt, bereid zijn om behandeling te aanvaarden. Dit wordt ondersteund door onderzoek van Rempel en DeStefano (2002). Hun studie onder ruim 1.000 deelnemers aan het Brooklyn Treatment Court toont aan dat de degenen die binnen 30 dagen hun behandeling starten, een significant grotere kans hebben om de eerste fase van het 'drug court'-programma succesvol af te ronden (Rempel & DeStefano, 2002:102).¹⁵⁹

De meeste deelnemers aan een drug court nemen deel aan een ambulant behandelingsprogramma. Dit is in belangrijke mate gebaseerd op de veronderstelling dat de verslaafde daders zich uiteindelijk in de "echte wereld" dienen te redden en het daarom ook het beste is om hen een behandeling aan te bieden die hen in staat stelt het normale leven zo veel mogelijk te continueren. Onderzoek van Perron et al. ontkracht deze veronderstelling. In deze studie is de effectiviteit van verschillende behandelmodaliteiten met elkaar vergeleken: korte termijn residentieel (N=756), lange termijn residentieel (N=757) en ambulant (N=1181). Voor alledrie de groepen leidt dwang vanuit het strafrechtelijk kader¹⁶⁰ ertoe dat minder personen vroegtijdig het behandelprogramma verlaten. Dit effect is het sterkst voor degenen die een kort residentieel programma volgen en het minst sterk voor degenen die een ambulant traject doorlopen.¹⁶¹ Daarbij constateren de onderzoekers overigens dat binnen de

157 De Beta-waarde voor de relatie tussen de lengte van behandeling en het succes van drug courts bedraagt .2541 ($p \leq 0.001$) (Koetzle Shaffer, 2006:183). Bij een behandelingstermijn korter dan acht maanden geldt een 'effect-size' van $r = 0.03$ (CI 0.00 – 0.06), bij behandelingstermijn tussen de acht en zestien maanden geldt $r = 0.11$ (CI 0.09 – 0.12) en bij een behandelingstermijn van meer dan zestien maanden geldt $r = 0.05$ (0.02 – 0.09) (Koetzle Shaffer, 2006:158).

158 Drug courts waarvoor geldt dat de deelnemers minimaal zes maanden clean moeten zijn voordat zij het programma succesvol kunnen afronden, kennen een nettowinst van \$ 10.000 per persoon. Drug courts die een termijn van drie maanden of minder hanteren kennen een nettowinst van \$ 3.000 per persoon (Carey et al., 2006:354).

159 De correlatie tussen de start van het programma en succesvolle afronding van de eerste fase is $\text{tau-b} = .238$, $p < .001$.

160 Strafrechtelijke dwang (legal coercion) is gedefinieerd als deelname aan een behandelprogramma omdat dit is verplicht of aanbevolen door een actor in het strafrechtelijk systeem zoals de rechtbank, het gevangeniswezen of de reclassering (Perron et al., 2008:125).

161 De 'drop out rate' van korte termijn residentieel is 27,7%, die van lange termijn residentieel 43,9% en van degenen die een ambulant traject volgden 64,8%.

groep van langdurig residentieel geplaatsten en binnen de groep ambulante deelnemers aan het drug court, grote verschillen bestaan in de mate waarin dwang effectief is (Perron et al., 2008:127-129).¹⁶² Gegeven deze onderzoeksresultaten verdient het aanbeveling nader te onderzoeken of de eerste fase van het 'drug court'-programma niet beter in een intramurale setting zou kunnen plaatsvinden en zo ja, voor welke groep deelnemers dit met name een succesvolle strategie zou zijn. Tevens is het van belang te onderzoeken voor welke groepen welke vorm van dwang effectief is.

5.6 Effecten voor de rechtspraak en rechters

5.6.1 *Drug courts en publiek vertrouwen*

In de literatuur wordt regelmatig de relatie gelegd tussen drug courts (en andere problem-solving courts) en publiek vertrouwen in de rechtspraak (Berman & Feinblatt, 2002:19; Casey & Rottman, 2003:11; Burke, 2004). Daarbij wordt gewezen op het geringe vertrouwen van de bevolking in de reguliere strafrechtspraak en wordt 'problem-solving justice' gepresenteerd als oplossing. Ook wordt melding gemaakt van steun onder de bevolking voor deze courts en het positieve effect daarvan op publiek vertrouwen. 'In an environment in which public trust and confidence in the courts is uninspiring, problem-solving courts are an oasis of good will and public support' (Casey & Rottman, 2003:11).

Inderdaad toont beschikbaar onderzoek aan dat er publieke steun is voor (de uitgangspunten) van 'problem-solving justice'. In een telefonisch enquêteonderzoek van het National Center for State Courts in 2000 onder ruim 1.500 respondenten onderschreef 80% van de respondenten de principes van problem-solving courts (Warren, 2000:15). Uit een ander enquêteonderzoek in 2006 in opdracht van het National Center for State Courts, eveneens onder ruim 1.500 respondenten, blijkt dat de bevolking de voorkeur geeft aan preventie en rehabilitatie boven straffen (respectievelijk 58% versus 39%).

Ook ander onderzoek leidt tot de conclusie dat er steun bestaat onder de bevolking voor principes van problem-solving courts. Een landelijke enquête onder 1.000 respondenten in 2008 door het Hazelden Center for Public Advocacy¹⁶³ toont aan dat slechts 8% van de bevolking van mening is dat de 'war on drugs' een succes is geweest en 71% van de ondervraagden drug courts een goed idee vindt (waarvan 19% een zeer goed idee). Ook vindt ruim driekwart van de ondervraagden (77%) dat verslaving beschouwd moet worden als een ziekte (ruim een derde van de respondenten is het

162 Deze conclusies baseren de onderzoekers op de grote betrouwbaarheidsintervallen bij de 'hazard ratios' die een voorspelling doen over het risico van uitval. Bij degenen die gedwongen behandeling in een justitieel kader ondergaan is de 'hazard ratio' voor korte termijn residentiële behandeling .34 (CI .28 - .41), voor lange termijn residentiële behandeling .64 (CI .46 - .91) en voor extramurale behandeling .81 (CI .66 - .99). Deze 'hazard ratios' zijn statistisch significant ($p \leq 0.05$).

163 Het Hazelden Center for Public Advocacy is wereldwijd de grootste, private en not-for-profit centrum voor behandeling van alcohol- and drugsverslaving (<http://www.hazelden.org/>).

hiermee zeer sterk eens) (Hazelden Foundation, 2008). En wanneer aan respondenten wordt omschreven wat drug courts zijn, blijkt uit de enquête naar de opvattingen van de bevolking over strafoplegging, dat 78% drug courts prefereren boven reguliere strafoplegging (Princeton Survey Research Associates International, 2006:4).

Bovenstaande onderzoeksresultaten wekken verbazing gezien het punitieve strafrecht klimaat van de Verenigde Staten dat volgens verschillende studies veel steun van de bevolking geniet. Wellicht speelt de wijze van vraagstelling en de wijze van onderzoek een belangrijke verklaring voor de gelijktijdige steun voor een (zeer) harde aanpak van criminaliteit en de principes van probleemoplossende rechtspraak.¹⁶⁴

Bovendien dient de relatie tussen publiek vertrouwen en steun voor problem-solving courts geproblematiseerd te worden: steun onder de bevolking voor problem-solving courts wil nog niet zeggen dat deze courts ook het vertrouwen in de rechtspraak bevorderen. Publiek vertrouwen wordt gevormd door zowel 'specifieke steun' (bijvoorbeeld steun voor uitspraken van de rechter) als 'diffuse steun'. Specifieke steun voor de rechtspraak is aan schommelingen onderhevig. Maar de diffuse steun, die gedefinieerd kan worden als 'some form of generalized support for the courts', is veel lastiger te beïnvloeden en wordt in belangrijke mate gevormd door steun voor overheidsinstituten in het algemeen (Talty, 2002:17, 41). Deze algemene diffuse steun wordt slechts tijdelijk beïnvloed door rechterlijke uitspraken. Ook problem-solving courts zullen naar verwachting niet in staat zijn om de diffuse steun voor de rechtspraak in belangrijke mate te beïnvloeden, al was het maar omdat de kennis van de bevolking over problem-solving courts, ook drug courts, beperkt is.¹⁶⁵

5.6.2 *Drug courts en de werktevredenheid van rechters*

'Drug court'-rechters spreken met veel bevoegenheid en enthousiasme over hun werk. Het volgende citaat, opgetekend door Nolan, is illustratief.

'When [a regular criminal court] judge goes home, it's hard for that judge to look at himself in the mirror and say, 'Today I made a difference in society.' In the drug court, contrastingly, a judge can go home and say, 'Today I know I have made a difference in society.' (Nolan, 2001:109)

Het gevoel iets 'bij te dragen', het persoonlijke contact met deelnemers en de successen leiden ertoe dat de rechters het werken in een drug court als bevredigend, bevrijdend en als stimulerend ervaren (Nolan, 2001:110).

164 In het algemeen is het lastig goed onderzoek te doen naar de opvattingen over straffen onder de bevolking. Zo stelt Elffers dat reacties op algemene stellingen over straffen niet zo veelzeggend zijn gezien de methodologische haken en ogen die hieraan verbonden zijn (Elffers, 2008).

165 Een van de uitkomsten van een expertbijeenkomst georganiseerd in 2000 door het Office of Justice Programs van het Ministerie van Justitie ziet het gebrek aan bekendheid van drug courts als een van de obstakels voor lange termijn financiering van deze vorm van rechtspraak (<https://www.ncjrs.gov/html/bja/idc/chp3.html>).

‘Judges who recognize their potential impact, and who consciously strive to develop the interpersonal skills and understanding that are the foundation of therapeutic judging, are likely to become better, more satisfied judges, with improved outcomes.’ (National Judicial Institute, 2005:4)

Onderzoek door Chase en Hora biedt inzicht in de ervaringen van ‘drug court’-rechters en hoe deze zich verhouden tot die van reguliere strafrechters. Hun onderzoeksvraag was in hoeverre het toepassen van principes van ‘therapeutic jurisprudence’ leidt tot positieve ervaringen en vergroot werkplezier. Om deze vraag te beantwoorden hebben zij een enquêteonderzoek uitgevoerd (Chase & Hora, 2009).¹⁶⁶ Drie stellingen in het enquêteonderzoek hadden expliciet betrekking op het werkplezier van rechters (zie tabel 5.12). ‘Drug court’-rechters blijken beduidend tevredener te zijn over hun werk dan reguliere strafrechters.

Tabel 5.12 *Werkplezier van rechters*

	‘drug court’-rechters (N=69)	reguliere strafrechters (N=157)
Stelling 1: Deze functie heeft een positief emotioneel effect op mij	91%	55%
Stelling 2: Ik schep er genoeg in om werk met anderen (vrienden en familie) te bespreken	80%	44%
Stelling 3: Ik ben tevredener als rechter in deze capaciteit dan ik was als rechter op een ander rechtsgebied	80%	64%

Bron: Chase & Hora, 2009:227-230

Tevens vonden Chase en Hora dat ‘drug court’-rechters vaker dan reguliere strafrechters van mening zijn dat het de taak van de rechtspraak is om justitiabelen te helpen, en ook vonden zij vaker dat de rechtspraak hierin daadwerkelijk succesvol is.

166 Om deze vragen te beantwoorden, hebben Chase en Hora de resultaten gebruikt van drie door hen uitgevoerde enquêteonderzoeken: 1) een enquête onder ‘drug court’-rechters (N=69) en familierechters die hun werk op de traditionele wijze uitvoeren (N=44); 2) een enquête onder familierechters werkzaam zijn in een ‘unified family court’ (N=85); en 3) een enquête onder traditionele strafrechters (N=157). Gezien de focus van dit boek op het strafrecht, worden in deze paragraaf uitsluitend de ervaringen van ‘drug court’-rechters en reguliere strafrechters besproken.

Tabel 5.13 *Oordeel van rechters over de rol van de rechtspraak bij het oplossen van problemen*

	'drug court'-rechters (N=69)	reguliere strafrechters (N=157)
Stelling 1: Het is de taak van de rechtspraak om justitiabelen te helpen	91%	64%
Stelling 2: De rechtspraak helpt justitiabelen	85%	64%
Stelling 3: Justitiabelen maken vorderingen	93%	55%

Bron: Chase & Hora, 2009:217-220

Chase en Hora zijn zich bewust van critici die vinden dat het werkplezier van rechters geen relevant criterium is om drug courts te beoordelen. Zo vraagt Bean zich af of de aandacht met betrekking tot 'drug court'-rechters niet meer gericht zou moeten zijn op de interventies van de rechter dan op 'the well-being of judges, an occupational group quite capable of protecting its own interest' (Bean, 2002:244). Chase en Hora verzetten zich tegen deze kritiek omdat 'judicial satisfaction (...) can be used as an indicator of the efficacy of the court' (Chase & Hora, 2000:18). Zij stellen dat rechters tevredener zullen zijn naarmate justitiabelen betere resultaten behalen, en dat daarmee de tevredenheid van rechters op indirecte wijze een indicator voor de effectiviteit van drug court is (Chase & Hora, 2009:234).

5.7 Afsluiting

Onderzoek naar de effecten van drug courts leert dat er een positief verband bestaat tussen deelname aan een 'drug court'-programma en recidivevermindering. Tevens mag verwacht worden dat dit effect ook op langere termijn standhoudt. Een vergelijking met andere strafrechtelijke interventies maakt duidelijk dat de recidivevermindering als gevolg van deelname aan een 'drug court'-programma substantieel is. Weliswaar brengen drug courts extra kosten (investeringen) met zich mee, maar toch liggen de gemiddelde kosten per zaak in een drug court lager dan die in een vergelijkbare zaak in het reguliere strafrechtstelsel. Deze afname van de kosten wordt deels bereikt door een afname van slachtofferkosten, maar vooral door besparingen in het gevangeniswezen. Uiteindelijk betaalt elke geïnvesteerde dollar zich dubbel tot driedubbel terug. Tevens laten verschillende enquêteonderzoeken zien dat er onder de Amerikaanse bevolking, ondanks de meer algemene 'tough-on-crime'-houding, steun bestaat voor de uitgangspunten van probleemoplossende rechtspraak. Tot slot ontlenen rechters aan drug courts veel werkplezier, onder andere omdat zij het gevoel hebben daadwerkelijk de problemen van 'drug court'-deelnemers op te kunnen lossen. De slogan 'Drug treatment courts work!' van de Verenigde Naties (2005) wordt aldus bevestigd met de resultaten van bestaand onderzoek. Drug courts maken het responsieve streven van probleemoplossing waar en kunnen dan ook met recht een 'problem-solving court' worden genoemd.

Bij deze positieve conclusie past wel een aantal kanttekeningen. Ten eerste wekt het verbazing dat er niet meer onderzoek is verricht naar de therapeutische effecten van deelname aan een 'drug court'-programma voor de dader. Zo is het bewijs dat deelname aan een drug court leidt tot afname van middelengebruik mager en over de overige rehabilitatieve effecten is nog minder bekend. Dit terwijl drug courts zich presenteren als het humane alternatief voor de reguliere stafrechtspraak dat sterk begaan is met het welzijn van daders.

Ten tweede, hoewel er het nodige bekend is over de "succesvolle ingrediënten" van drug courts, is een aantal cruciale vragen onbeantwoord gebleven. Van de volgende werkwijzen is duidelijk of aannemelijk geworden dat zij bijdragen aan het succes van drug courts: een snelle start; duidelijkheid over de voordelen van succesvolle afronding; behandeling voor langere duur; de eis van een langere drugsvrije periode als voorwaarde voor beëindiging van het programma; frequente verantwoording (elke twee tot drie weken) aan de rechter; twee tot drie per week verplichte therapie en meerdere drugtests per week; direct een duidelijke reactie op overtreding van de afspraken; en een glijdende schaal van sancties en beloningen. Maar de cruciale vraag is wat de invloed is van het toezicht door de rechter op het hulpverleningsproces. Het bestaande onderzoek biedt tot op zekere hoogte steun voor de veronderstelde toegevoegde waarde van rechterlijk toezicht. Met name voor de 'high risk'-deelnemers lijkt dit het geval te zijn. Tegelijkertijd wekt het verbazing dat in de effect-evaluaties niet meer onderzoek is gedaan naar de precieze effecten van rechterlijk toezicht. Welke typen rechterlijke interventies zijn met name effectief? Welke stijlen van toezicht werken het beste voor welke specifieke doelgroepen? Deze vragen kunnen op basis van bestaand onderzoek niet afdoende worden beantwoord. Hetzelfde geldt voor de vraag welke vormen van therapie succesvol zijn. Juist omdat het vernieuwende aan drug courts bestaat uit de integratie van een strafrechtelijk traject met hulpverlening, is het onbevredigend dat niet meer onderzoek is verricht naar de effectiviteit van verschillende behandelmodaliteiten en de effecten van rechterlijk toezicht.

6 Pragmatisme ter discussie

‘Our function is to make sure that the rule of law is justly enforced. The job of curtailing a particular crime, or of achieving any other particular social end is a legislative and executive function, not a judicial one.’ (Judge Hoffman, 2004:1523-24)

‘I didn’t go to law school to become a social worker.’ (Silver, 2004:807)

In een systeem van responsief recht worden bestaande regels en procedures niet zonder meer als vaststaand gegeven beschouwd. De rechtspraak bepaalt welke principes relevant zijn en hoe deze ingevuld en geprioriteerd dienen te worden (vgl. Selznick, 1992:473). Niet voor niets stellen Nonet en Selznick dat de paradigmatische functie van responsief recht ‘regulering’ en niet ‘rechtspraak’ is. Het bezwaar dat daarom wel tegen responsieve rechtspraak wordt ingebracht, is dat er niet langer sprake is van een strikte scheiding der machten. Verder kan de minder formalistische benadering ertoe leiden dat het onderscheidende karakter van juridische instituties vervaagt. Daarmee dreigt het gevaar van verlies van legitimiteit. Responsieve instituties lopen bovendien het risico repressieve tendensen te ontwikkelen. Dit kan verklaard worden uit de overeenkomsten tussen responsief recht en repressief recht. Beide worden bijvoorbeeld gekenmerkt door een instrumenteel perspectief waarbij besluitvormers beschikken over grote discretionaire bevoegdheden. Vandaar dat in dit hoofdstuk de volgende vraag centraal staat: In hoeverre en op welke wijze manifesteren de risico’s verbonden aan responsief recht zich in drug courts?

In drug courts hebben principiële bezwaren tegen de reguliere strafrechtspraak geleid tot pragmatische oplossingen en een ‘hands-on’-aanpak door rechters. Met de vernieuwende werkwijze wist de ‘drug court’-beweging steun te verwerven van zowel de rechters op de “werkvloer” als van de ‘Chief Justices’. Inmiddels is vast komen te staan dat drug courts succesvol zijn als het gaat om vermindering van recidive. Dit neemt niet weg dat er ook kritische kanttekeningen te plaatsen zijn. Zo wordt ‘drug court’-rechters wel verweten dat de wijze waarop zij invulling geven aan hun taak niet “des rechters” is, omdat zij zich begeven op het terrein van de wetgever, de reclassering en het maatschappelijk werk. Door de gewijzigde rol van de rechter ontstaat het risico van een aantasting van rechterlijke onafhankelijkheid en onpartijdigheid.

De gewijzigde taakopvatting van de advocaat maakt dat de processuele rechten van de verdachte c.q. deelnemer onder druk kunnen komen te staan. En hoewel drug courts zijn bedoeld als alternatief voor het reguliere strafrecht, maken drang en dwang wel degelijk onderdeel uit van deze vorm van rechtspraak. Met verwijzing naar de ervaringen in de ‘juvenile courts’, zoals die aan het einde van de vorige eeuw zijn ontstaan, zal ik illustreren dat het risico op repressie voor probleemoplossende rechtspraak niet denkbeeldig is. Ook voor drug courts geldt: ‘the road to responsiveness is necessarily perilous’ (Nonet & Selznick, 2001:77).

6.1 Het einde van de trias politica?

6.1.1 Institutionele rechtsontwikkeling

Volgens het ideaal van de trias politica zijn de rechtsprekende macht en de wetgevende macht strikt van elkaar gescheiden. In *De l'esprit des lois* stelt Montesquieu: 'Les juges de la nation ne sont que les bouches qui prononcent les paroles de la loi; des êtres inanimés qui n'en peuvent modérer ni la force ni la rigueur' (Montesquieu, XI, 6 in: Wiarda, 1963:131). Aan de doctrine van de scheiding der machten wordt in de Verenigde Staten tot op de dag van vandaag veel belang gehecht. In dit verband wordt wel gerefereerd aan het gedachtegoed van 'founding father' Alexander Hamilton.

'The Executive not only dispenses the honors, but holds the sword of the community. The legislature not only commands the purse, but prescribes the rules by which the duties and rights of every citizen are to be regulated. The judiciary, on the contrary, has no influence over either the sword or the purse; no direction either of the strength or of the wealth of the society; and can take no active resolution whatever. It may truly be said to have neither FORCE nor WILL, but merely judgment; and must ultimately depend upon the aid of the executive arm even for the efficacy of its judgments.' (Hamilton, 1788)

Omdat de rechterlijke macht noch over het 'sword' noch over 'purse' beschikt, wordt zij ook wel de 'least dangerous branch' genoemd (Bickel, 1962).

Ondanks het belang dat aan de trias politica wordt toegekend, is met betrekking tot de taak van de rechtspraak algemeen geaccepteerd dat 'rules cannot do without the injection of human reason, insight and judgment' (Tamanaha, 2004:126). Omdat wet- en regelgeving ruimte laten voor interpretatie is een zekere mate van eigen inbreng van de rechter nodig.

Er wordt verschillend gedacht over hoe ver de discretionaire bevoegdheden van rechters bij de invulling van de door de wetgever opgestelde regels reiken. Binnen de rechtssociologie wordt thans door velen aangenomen dat de (rechtspolitieke) functie van rechters zich uitstrekt tot de rechter als beleidsmaker. Dat wil zeggen dat rechters de wet- en regelgeving als (belangrijk) vertrekpunt beschouwen en zich aanvullend in hun beslissingen laten leiden door de maatschappelijke effecten ervan. In die zin onderscheidt beleidsvorming zich nadrukkelijk van interpretatie van wet- en regelgeving.

'Policy making, by a judge or anyone else, is the process by which officials exercise power on the basis of their judgment that their actions will produce desirable results. (...) [P]olicy making is distinguished from interpretation because it treats the text as a source of jurisdiction, not a guide to decision. (...) [W]hen judges engage in policymaking, they invoke the text to establish their control over the subject matter, and then rely on non-authoritative sources, and their own judgment, to generate a decision that is predominantly guided by the perceived desirability of its results.' (Feeley & Rubin, 1998:5)

Met drug courts heeft de rechtspraak zich ver verwijderd van het uitgangspunt dat rechters fungeren als spreekbuis van de wet. Zij hebben zich, conform de beleidsmakende functie van rechtspraak, laten leiden door 'moral norms, social principles, [and] nonlegal sources' (vgl. Feeley & Rubin, 1998:338). 'Drug court'-rechters zijn daarbij nog een stap verder gegaan en hebben het zichzelf ook tot taak gesteld om het door hen geformuleerde beleid uit te voeren. Dat is opmerkelijk omdat, normaal gesproken, 'unlike legislatures, courts do not activate themselves' (Shapiro & Stone Sweet, 2002:346). In drug courts hebben rechters, ten behoeve van de implementatie van het door hen geformuleerde beleid, aan de bestaande institutie van de strafrechtspraak een gewijzigde invulling gegeven waarbij zij zichzelf tot taak hebben gesteld toezicht te houden op het behandeltraject van de deelnemers. Ik heb deze rol van de rechters eerder gedefinieerd als 'institutionele rechtsontwikkeling'. Met deze term beoog ik tot uitdrukking te brengen dat rechters expliciet door hen als wenselijk beschouwde maatschappelijke effecten nastreven en daartoe (ingrijpende) wijzigingen in hun eigen organisatie hebben doorgevoerd. Dit is hen op het verwijt komen te staan dat zij zich begeven op het terrein van zowel de wetgevende als de uitvoerende macht. Beide punten van kritiek worden in het navolgende kort besproken.

6.1.2 *De rechter als pseudowetgever*

Met het uitgangspunt dat drugsverslaafde daders behandeld in plaats van gestraft dienen te worden, hebben 'drug court'-rechters zich verwijderd van het door de wetgever geformuleerde beleid dat strenge (minimum)straffen voorschrijft bij drugsdelicten. Met de wetgever bedoel ik in dit geval de 'state legislatures'.¹⁶⁷

'[D]rug treatment courts (...) function as enclaves within which the dominant legislative commitments to retributive punishment and determinate sentencing are replaced by therapeutic interventions undertaken at the initiative of mostly unelected judges.' (Boldt & Singer, 2006:90)

Daarmee heeft de rechtspraak volgens critici een anti-democratische opstelling gekozen en het terrein van de wetgever met voeten getreden (Matt, 2004:174). Volgens deze critici, met Judge Hoffman als een van de meest uitgesproken vertegenwoordigers, behoren rechters zich verre van het formuleren van beleid te houden.

'We are (...) independent magistrates whose function is to decide no more than the necessary issues in the single cases thrust upon us, in accordance with laws and established rules of evidence and procedure with which we may or may not agree. (...) We have no more valid insight into public policy than members of any other particular occupation.' (Hoffman, 2002:2087)

167 Deze 'state legislatures' (in sommige deelstaten ook wel 'General Assembly' genaamd) zijn verantwoordelijk voor de strafrechtelijke wetgeving zoals die door de niet-federale 'trial courts' dient te worden toegepast. Hieronder vallen ook de verplichte minimumstraffen zoals die gelden op het niveau van de deelstaten.

Hij hekelt het feit dat rechters drugsverslaving kwalificeren als een ziekte en van mening zijn dat delicten begaan als gevolg van deze ziekte niet strafbaar behoren te zijn. Hoffman spreekt in dezen van ‘decriminalization by judicial fiat’ (Hoffman, 2003:1571).

‘[I]t is for legislatures, and not self-described therapeutic judges to decide not only whether certain behavior is a crime or a disease, but also in many cases to set a range of punishments. [The] debate should be settled by elected legislatures and not by judges who think they have some special insight into either medicine or public policy.’ (Hoffman, 2002:2096-7)

De kritiek van Hoffman is enigszins ingehaald door de werkelijkheid omdat inmiddels vrijwel alle ‘state legislatures’ wet- en regelgeving voor drug courts hebben geformuleerd. In de beginfase functioneerden drug courts weliswaar in een wettelijk vacuüm¹⁶⁸, maar in 2010 beschikken 45 deelstaten en het District of Columbia over enige vorm van wetgeving. Afhankelijk van de deelstaat sanctioneert de wetgever de oprichting van drug courts door te voorzien in financiële steun dan wel door het tot stand brengen van wetgeving waarin de rechtmatigheid van ‘drug court’-programma’s is erkend (Cooper, 2010).

6.1.3 *De rechter als uitvoerder van beleid*

Niet alleen wordt ‘drug court’-rechters verweten dat zij zich hebben begeven op het terrein van de wetgever, de kritiek luidt tevens dat zij zich toegang hebben verschaft tot het terrein van de uitvoerende macht. Zo bemoeien de rechters zich intensief met de executiefase (hoewel de term ‘executie’ voor ‘pre plea drug courts’ strikt genomen niet juist is). Rechters maken met de hulpverlening afspraken over de behandeltrajecten die deelnemers worden aangeboden. En het is de rechter, niet de hulpverlener, die bepaalt wanneer een deelnemer ‘genezen’ is. Toezicht op de hulpverlening is eveneens in handen van de rechter. De rol van de rechter in een drug court wordt dan ook wel vergeleken met die van “super reclasseringsmedewerker”. Daarmee wijkt de rechtspraak niet alleen af van haar traditionele taakopvatting, maar wordt het volgens sommige critici ook onmogelijk voor de rechtspraak om haar oorspronkelijke taak naar behoren uit te voeren, namelijk het beschermen van de burgers tegen te vergaande machtsuitoefening van de overige twee machten. De bezwaren leiden bij Hoffman tot de conclusie:

168 Illustratief voor het wettelijke vacuüm waarin drug courts functioneerden, is dat het Congres van Florida pas vijf jaar na de oprichting van het eerste drug court van de Verenigde Staten hiervoor een wettelijke basis verschaft (met sectie 948.08(6) van de Florida Statutes) (Florida Supreme Court Task Force on Treatment-Based Drug Courts, 2004). Voor Californië, een deelstaat die zowel in absolute als relatieve zin veel drug courts kent, geldt dat het eerste drug court in 1991 werd opgericht in Alameda county. Het duurde tot 1999 alvorens met de Comprehensive Drug Court Implementation Act in een wettelijke basis voor drug courts werd voorzien.

‘[T]hese are dangerous ideas indeed. I cannot imagine a more dangerous branch than an unrestrained judiciary full of amateur psychiatrists poised to “do good” rather than apply the law.’ (Hoffman, 2000:1479)

6.1.4 *De pragmatische reactie*

Dat de rechtspraak zich met drug courts niet strikt aan de scheiding der machten houdt, wordt ook door de rechters zelf als zodanig erkend. Zo vermeldt het ‘Position paper’ van de Conference of Chief Justices en de Conference of State Court Administrators in 1999:

‘When a court system steps away from its traditional role of providing a process for dispute resolution and becomes a service provider intent on a specific outcome for those over whom it exercises control, the “separateness” frequently claimed by the judiciary is harder to justify.’ (Government Relations Office, 1999:3)

Volgens critici is dit bezwaarlijk, eens te meer omdat deze gewijzigde rol van de rechtspraak niet goed zichtbaar is. De regels betreffende de bewijslast, evenals andere procesregels uit het reguliere strafrecht, zijn in drug courts in belangrijke mate terzijde geschoven, maar dit is niet direct duidelijk omdat de uiterlijke kenmerken van de rechtspraak zijn behouden.

‘Bluntly, the fear is of the creation (...) of a parallel government – a set of bodies combining administrative and judicial functions that is sufficiently lodged inside current institutions to be protected by the nimbus of their legitimacy, yet not subject to the familiar rivalries between branches of government that prevent abuses of public power.’ (Dorf & Sabel, 2000:874)

Het antwoord van ‘drug court’-rechters op deze en andere bezwaren is zeer pragmatisch van aard. Volgens hen had de rechtspraak weinig andere keus, omdat de twee andere machten het probleem van drugsgerelateerde criminaliteit lieten liggen, waarbij scherpe kwalificaties als ‘the abject failure of the other branches’ niet worden geschuwd (Berman, 2000:82). Volgens de voorstanders konden rechters twee dingen doen: dogmatisch vasthouden aan hun traditionele rol óf de doelen van de rechtspraak aanpassen en deze meer in overeenstemming brengen met de maatschappelijke verwachting van effectieve rechtspraak (Government Relations Office, 1999:1-2, 7). Rechter Hora vat de pragmatische positie als volgt samen:

‘Should we be doing all this? Should we be the ones to be providing these social services and interventions? I don’t know. But I will tell you one thing. Nobody else is doing it, and if not us, who? And if not now, when?’ (*The judicial perspective*, 2002).

6.2 De actieve en betrokken rechter

6.2.1 *Ongepast en ongeschikt*

Eerder in dit boek is de gewijzigde rol van de rechter in een drug court geschetst ten opzichte van zijn rol in de reguliere rechtspraak (zie 3.4.1). Daarbij hebben we gezien dat, in plaats van lijdelijk en op afstand, de rechter in drug courts zeer actief is en betrokken bij de deelnemers. Hij bouwt in de loop van het programma een band met hen op en is op de hoogte van hun persoonlijke omstandigheden. De rol van de rechter ten opzichte van de deelnemer wordt wel gekenschetst als die van mentor, coach of bezorgde ouder. Dit staat op gespannen voet met het beeld van de 'quiet, rational arbiters of the truth finding process' (Hoffman, 2000:1533). Lang niet iedereen vindt deze nieuwe rechterlijke taakopvatting gepast. De persoonlijke bejegening door de rechter zou zich slecht verhouden tot de magistratelijke uitstraling die van hem mag worden verwacht. Ook vindt niet iedereen rechters geschikt voor de taken die zij in een drug court uitoefenen. Zij zijn niet opgeleid als therapeut en zijn geen experts op het gebied van drugsverslaving en bijkomende psychische en psychiatrische problematiek. Alleen al daarom zouden rechters volgens sommigen de 'rigors of law' niet moeten verlaten voor de 'fuzzy world of psychology' (Berman & Feinblatt, 2002:10). Een citaat dat dit hoofdstuk inleidt, vat deze gevoelens goed samen: 'I didn't go to law school to become a social worker' (Silver, 2004:807). Het is volgens critici dan ook niet verbazend dat de taakinvulling van rechters in drug courts, uitmondt in ongewenste effecten. In het navolgende worden drie van deze effecten besproken.¹⁶⁹

6.2.2 *Rechterlijke onafhankelijkheid*

In een drug court geeft de rechter leiding aan een 'drug court'-team. In deze setting laat de rechter zich adviseren door een team van stakeholders: de officier van justitie, de advocaat van de verdachte, de reclasseringsmedewerker en de maatschappelijk werker. In de teamvergaderingen die plaatsvinden voorafgaand aan de evaluatiezittingen worden de individuele dossiers van de 'drug court'-deelnemers met alle betrokkenen besproken. De rechter neemt bij deze besprekingen een uitgesproken actieve houding aan. Het is zijn taak om zich ervan te vergewissen dat alle relevante invalshoeken aan de orde zijn gesteld, dat de leden van het team tijdig bruikbare informatie aanleveren en dat zij verantwoording afleggen over hun activiteiten (Berman & Feinblatt, 2005:117-118). Overleg met de overige leden van het 'drug court'-team bevordert dat alle in het geding zijnde belangen meegenomen worden. Maar het roept tegelijkertijd de vraag op of de rechter in deze setting nog wel in staat is om zijn onafhankelijkheid te bewaken. Hoewel de eindverantwoordelijkheid bij de rech-

¹⁶⁹ De teksten van paragraaf 6.3.2 en 6.3.3 zijn een aangepaste versie van een eerder gepubliceerde tekst in: Verberk, 2005:106-108.

ter ligt, blijkt in de praktijk het advies van met name maatschappelijk werkers zwaar te wegen. Dit vanuit de gedachte dat zij nu eenmaal de situatie van de deelnemer het beste kennen. Als we kijken naar de praktijk van het San Francisco Drug Court wordt duidelijk dat het voor een rechter niet altijd eenvoudig is om zijn onafhankelijkheid te bewaren.

Zo vindt de 'public defender' het logisch dat het team, en ook de rechter, doorgaans de aanbevelingen van de hulpverleners opvolgt: '[A]s long as it is reasonable and therapeutic and appropriate, the team will accept it, otherwise we would never get anything done.'¹⁷⁰ Maar de aanbevelingen van de maatschappelijk werkers overschrijden soms de grenzen van het therapeutische en hebben ook betrekking op juridische aangelegenheden. Zo doen hulpverleners voorstellen over de frequentie waarmee de deelnemers aan het drug court zich bij de rechter moeten melden en zij geven advies over een op te leggen sanctie (bijvoorbeeld een gevangenisstraf van een aantal dagen voor een deelnemer die zich wederom schuldig heeft gemaakt aan drugsgebruik). De rechter van het San Francisco Drug Court onderkent dit en kan zich vinden in deze situatie: 'I think the people in the treatment field are perfectly capable of making legal (...) recommendations.'¹⁷¹ Dat hulpverleners juridische aanbevelingen doen betekent volgens haar niet dat zij als rechter geen zelfstandige afweging maakt. Het feit dat zij op gezette tijden een rechterlijke beslissing neemt die dwars ingaat tegen het advies van de hulpverlening en soms van het hele 'drug court'-team, vormt hiervoor volgens haar het bewijs. Helemaal overtuigend is dit evenwel niet. De maatschappelijk werkers maken bewust gebruik van hun positie als informatiemonopolist. Een van hen geeft in een gesprek met haar te kennen dat nu ze de rechter en haar gevoeligheden kent, ze weet voor welke argumenten de rechter wel en welke argumenten de rechter niet gevoelig is. Feitelijk geeft zij hiermee aan te weten hoe zij de beslissingen van de rechter kan beïnvloeden én hoe zij van deze kennis gebruik kan maken. Dit staat op gespannen voet met rechterlijke onafhankelijkheid.

6.2.3 *Rechterlijke onpartijdigheid*

Van een rechter wordt niet alleen verwacht dat hij onafhankelijk is (zelfstandig tot zijn oordeel komt), hij moet eveneens onpartijdig zijn (geen onderscheid maken tussen partijen op oneigenlijke gronden). Doordat de rechter een sterke band ontwikkelt met de verdachte neemt het risico op partijdigheid toe. Immers, kenmerkend voor een drug court is dat de rechter niet achteroverleunt maar de dialoog met de verdachte aangaat. Een verdachte die hij bovendien regelmatig ziet tijdens de evaluatiezittingen. Daarmee raakt de 'drug court'-rechter verwijderd van het ideaal van de afstandelijke rechter die bij zijn beslissingen uitsluitend gericht is op het delict zonder aanzien des persoons. Het is dan ook logisch en onvermijdelijk dat een rechter bepaalde sympathieën en antipathieën ontwikkelt. Veel meer dan in een reguliere

¹⁷⁰ Interview Armando Miranda, augustus 2004.

¹⁷¹ Interview Susan Breall, augustus 2004.

setting zal hij moeite hebben deze buiten beschouwing te laten. Een voorbeeld afkomstig van het San Francisco Drug Court illustreert dit. De rechter is volgens een van de case managers met name gecharmeerd van extraverte persoonlijkheden. Het feit dat de rechter zo haar voorkeuren heeft, kan volgens haar door de deelnemers worden waargenomen: 'You can pick it up if you are not a favorite.' Van de kennis over de voorkeuren van de rechter wordt ook gebruikgemaakt tijdens de evaluatiezittingen: 'Some of them are savvy enough to really understand that and use it in open court.'¹⁷² Kortom, volgens deze maatschappelijk werker spelen de deelnemers aan het drug court in op de voorkeuren van de rechter. De rechter erkent dat zij haar optreden laat beïnvloeden door de sympathie die zij heeft voor bepaalde deelnemers. Zo zegt ze over een deelnemer die duidelijk een streepje voor heeft op de rest:

'So he is someone I will take extra time with, I can see that in myself, or I'll joke a little more with. (...) I don't consider it to be a problem. As long as I am treating everyone with respect and dignity and as long as I am working with everybody.'¹⁷³

De rechter is daarbij duidelijk gecharmeerd van het feit dat de deelnemer in kwestie haar gevoelens van sympathie beantwoordt; 'He talks to me like (...) he forgets I am a judge, and he is always going "you feel me?", "you feel me?". (...) "I have problems with my Mum now, you feel me judge?" - Yeah I feel you!'¹⁷⁴ De sympathie voor deze persoon gaat echter zo ver dat zij geld inzamelt voor hem zodat hij een kappersopleiding kan volgen. Van rechterlijke distantie en onpartijdigheid blijven in dit geval weinig over.

6.2.4 *Paternalisme*

Ontegenzeggelijk kan de aanpak door drug courts in sommige gevallen worden gekwalificeerd als paternalistisch. Deze bevoogdende houding wordt ingegeven door de veronderstelling dat drugsgebruik het vermogen tot rationeel handelen van de 'drug court'-deelnemer heeft aangetast. Ten eerste omdat drugsgebruik leidt tot een situatie van 'beneveling' waardoor de persoon in kwestie minder controle over zijn handelen heeft. Ten tweede is er doorgaans sprake van verslaving, wat afbreuk doet aan de mogelijkheid om een zelfstandige keuze met betrekking tot het gebruik van drugs te maken (Kleiman, 1997). Hierdoor zijn drugsgebruikers minder gevoelig voor reguliere controlemechanismen, wat betekent dat bij drugsverslaafde daders strafdreiging minder goed werkt dan bij niet-verslaafde daders (Kleiman, 1997).

Anders dan bij de aantasting van rechterlijke onafhankelijkheid en rechterlijke onpartijdigheid, verschillen de meningen over de vraag of een paternalistische aanpak onwenselijk is. De beperkte rationaliteit van de drugsgebruiker maakt dat sommigen een bevoogdende houding in drug courts als verdedigbaar of zelfs als wenselijk zien.

¹⁷² Interview Danita Mathis-Johnson, juni 2004.

¹⁷³ Interview Susan Breall, augustus 2004.

¹⁷⁴ Interview Susan Breall, augustus 2004.

Dat daarmee (tot op zekere hoogte) inbreuk wordt gemaakt op individuele vrijheden wordt als onvermijdelijk beschouwd. De rechtvaardiging daarvoor bestaat uit de positieve effecten van een degelijke inbreuk op de lange termijn.

'The long-term interest of the offender in becoming a better steward of his own well-being coincides with the common interest of the offender and his neighbors in returning him to compliance with the laws, even against the offender's immediate will and preferences.' (Kleiman, 1997:198)

Omdat de rechtvaardiging van een paternalistische houding ligt in hulp bij verslavingsproblematiek, zou het voor de hand liggen dat de interventies van rechters ook hierop gericht zijn. Maar drug courts zijn erop gericht een heel scala aan gedragingen van de deelnemer te beïnvloeden.

'For an addict, we're asking them to change everything - their friendships, how they see themselves in the world, their family dynamic, their hangouts, down to the music they listen to and how they dress.' (Tiger, 2006:8)

Omdat de levensstijl van een drugsverslaafde de kansen op een 'clean and sober' leven beïnvloedt, kunnen volgens het Center for Court Innovation eisen gesteld worden aan zaken die geregeld moeten zijn voor de periode na beëindiging van het 'drug court'-programma, zoals een baan, een opleiding, een plan voor huisvesting, gezinshereniging, et cetera. 'Judges could then bring the coercive power of the court to this aspect of recovery, pushing clients towards a firm hold on a stable life and withholding graduation until at least some of the basics are in place' (Berman & Anderson, 1999:14). Rechters die aan deze suggestie van het Center for Court Innovation gehoor geven, bemoeien zich vergaand met het privéleven van deelnemers op terreinen die met het strafrecht niets van doen hebben. Een voorbeeld uit het San Francisco Drug Court. De rechter:

'When I first met him, which was really about a year ago I'd say, he... I called him at the end of the calendar because I understood he couldn't read. (...) And I called him, and said: "Look, my concern about you - and I put you at the end of the calendar because I don't want to talk about it (...) in front of any one else in this court room - but you can't read. And really, if there is nothing else that happens for the time that you are in drug court, I want you to learn to read. Because I think you should be able to read bus signs, you should be able to read directions, you should be able to write your girlfriend or mother a post card, and I want to see that happen for you." And I could tell that he in his own tough way, he appreciated what I was saying to him.¹⁷⁵

175 Interview Susan Breall, augustus 2004.

Acceptatie van een paternalistische houding kan de weg openen naar een neerbuijgende bejegening van deelnemers. Dit is het geval bij 'public shaming techniques', waar de rechter een deelnemer ten overstaande van de overige deelnemers, in zeer harde of denigrerende bewoordingen terechtwijst (Meekins, 2006:19). Nolan heeft hiervan een aantal voorvallen opgetekend. Het eerste voorbeeld betreft een deelnemer die reeds een groot deel van het 'drug court'-programma heeft doorlopen, maar dan de fout in gaat. De rechter:

'You have worked hard enough to get into Phase III. You're getting pretty close to graduation, and you got to go out to use cocaine. Are you a little baby? Do I have to treat you like a little baby? Huh? Say no more.' (Nolan, 2001:10)

Tegen een deelnemer die goede vorderingen boekt, maakt deze rechter de volgende opmerking:

'You look beautiful. You looked like hell when I first saw you.' (Nolan, 2001:10)

Om te vervolgen tegen haar moeder:

'What did I tell you? Didn't I tell you I'd give you a new daughter? Right out of the factory.' (Nolan, 2001:10)

6.3 De rechten van de verdachte

6.3.1 *Afstand van processuele rechten*

Om te worden toegelaten tot een drug court moeten deelnemers afstand doen van bepaalde juridische rechten. In de 'pre plea'-variant van drug courts wordt hen gevraagd het recht op een snelle procedure ('speedy trial') op te geven. In 'post plea drug courts', is een schuldbekenenis nodig alvorens verdachten de mogelijkheid van een drug court wordt geboden. Effectief doen deelnemers daarmee afstand van het recht op juryrechtspraak (zesde amendement). Andere rechten die verdachten wel worden gevraagd op te geven als voorwaarde voor deelname aan het drug court zijn het recht om niet tegen zichzelf te hoeven getuigen (vijfde amendement) en het recht op bescherming tegen willekeurige doorzoeking van bezittingen of onderzoek aan het lichaam (vierde amendement). (Freeman-Wilson et al., 2003:32, Simon, 2003:1599 e.v.).

Een belangrijk kenmerk van drug courts is dat de duur van het behandeltraject niet op voorhand vastligt. De gedachte hierachter is dat de behandeling en het tempo van de behandeling afgestemd dienen te worden op de vorderingen die de deelnemer maakt. Omdat drugsverslaving wordt gezien als een ziekte, dient de behandeling ook toegesneden te zijn op de individuele behoefte van de deelnemer c.q. "patiënt". De duur van de behandeling staat daarmee los van het delict dat de persoon heeft begaan (vgl. Bean, 2002:247). Sommige drug courts vragen daarom deelnemers een

contract te ondertekenen waarmee de rechtbank de mogelijkheid wordt verschaft de deelnemer voor onbepaalde tijd in het programma te houden (Nolan, 2003:1557).

Het opgeven van rechten is niet uniek voor drug courts: ook in het geval van een “normaal” schikkingsvoorstel van de openbare aanklager wordt vaak van verdachten verlangd dat zij rechten opgeven.¹⁷⁶ Wat wél anders is in drug courts is de wijze waarop advocaten hun taakopvatting interpreteren. De advocaat van een verdachte heeft de taak de rechten van zijn cliënt ‘zealous’ te verdedigen. Daarbij dient de advocaat eenzijdig het belang van zijn cliënt te dienen en, gezien de autonomie die de verdachte toekomt, is het de verdachte die bepaalt welke strategie er in zijn zaak wordt gekozen (zie paragraaf 3.2.3). In theorie is dat in de context van een drug court niet anders: zo is het bijvoorbeeld de verdachte en niet de advocaat die beslist over deelname aan een hulpverleningsprogramma. In een resolutie van de NADCP wordt dit uitgangspunt als volgt gedefinieerd:

‘Defenders’ zealous fulfillment of their legal and ethical duties to their clients is preparatory to, and not inconsistent with, the non-adversarial, team-oriented nature of drug courts.’ (Freeman-Wilson et al., 2003:54)

In de praktijk daarentegen kan het voor een advocaat lastig zijn om zich volledig achter het belang van zijn cliënt te scharen en de processuele rechten van zijn cliënt met hart en ziel te verdedigen. De reden hiervoor is dat de juridische procespositie van de cliënt en diens therapeutisch belang niet altijd in dezelfde richting wijzen.

6.3.2 *Processuele rechten versus therapeutisch belang*

Verdachten die mogelijk in aanmerking komen voor deelname aan een drug court, zullen hun eigenbelang meestal definiëren als een zo snel mogelijke invrijheidstelling of een zo laag mogelijke sanctie. Het is de taak van de advocaat hiertoe alle juridische middelen in te zetten die hem ter beschikking staan. De advocaat verbonden aan een ‘drug court’-team heeft echter ook tot taak zich in te zetten voor het therapeutisch belang van zijn cliënt. Dit kan hem voor een dilemma plaatsen, zeker wanneer hij het bewijsmateriaal tegen zijn cliënt niet sterk acht en tegelijkertijd van mening is dat diens belang bij hulpverlening groot is.

Ook wanneer een verdachte eenmaal is toegelaten tot een ‘drug court’-programma, kunnen zich situaties voordoen waarbij de rechten van de deelnemer en diens therapeutisch belang met elkaar op gespannen voet staan. Zo kan een advocaat besluiten om de toelaatbaarheid van bewijs niet te betwisten omdat hij ervan overtuigd is dat het belangrijker voor zijn cliënt is dat hij direct ter verantwoording wordt geroepen

¹⁷⁶ Verdachten die een ‘plea offer’ accepteren, geven vaak rechten op waaronder het recht om gerepresenteerd bewijs aan te vechten, het recht op juryrechtspraak, het recht om een getuige van de staat te confronteren, het recht om getuigen ter verdediging aan te voeren, en het recht om zelf te getuigen (Quinn, 2000:54).

(Quinn, 2000:53). In meer algemene zin geldt dat, om te bevorderen dat deelnemers verantwoordelijkheid nemen voor hun gedrag, van advocaten wordt verwacht dat zij hun cliënt aanmoedigen eerlijk te zijn over het gebruik van drugs of over andere overtredingen gedurende het programma. Dit is ook het geval als dit voor de desbetreffende persoon leidt tot een sanctie (Hora, Schma & Rosenthal, 1999:479). Wanneer advocaten zich stelselmatig zouden verzetten tegen het opleggen van sancties, zou dit strijdig zijn met het therapeutisch doel dat met drug courts wordt nagestreefd. Zo stelt de 'public defender' van het San Francisco Drug Court:

'It would be inappropriate for the public defender to not allow incarcerations to occur in drug court. Why? Incarcerations in many cases have been what has kept the client alive. (...) I want to see the client gets better.'

In sommige gevallen verzoekt hij zelf de rechter om streng op te treden tegen zijn cliënt.

'I am trying to find the best way to bring about a change in the client's life. It is not about getting a quick dismissal; it is not doing something simple and easy. No, it is about bringing about change. It is not about letting the client get away with it. That is not what I am about. By no means! Often times I am the one asking for the most severe sanction because I am concerned.'¹⁷⁷

De inherente spanning in drug courts tussen de processuele rechten van de verdachte en diens therapeutisch belang, wordt nog verder onder druk gezet door een aantal kenmerken van de verdachte en door de wijze waarop het functioneren van drug courts is vormgegeven.

- *Beperkingen van de cliënt om zijn eigen belang te definiëren.* Gegeven de verslavingsproblematiek waarmee (potentiële) deelnemers van een drug court te kampen hebben, zullen zij niet altijd goed in staat zijn hun eigenbelang te definiëren (zie paragraaf 6.2.4). Bovendien gaat de verslavingsproblematiek niet zelden gepaard met psychische of psychiatrische problemen. Het ontkennen van de ernst van hun situatie ('denial' in het jargon) is gemeengoed onder verslaafden, waardoor zij niet open, of zelfs uitgesproken negatief, tegenover hulpverlening staan. In deze situatie kan het voor advocaten lastig zijn om het principe van partijcontrole overeind te houden:

'Attorneys (...) often view their [drug court] clients as incapable of identifying appropriate goals that further their interest and so impose their own judgments regarding the objectives of representation.' (Boldt, 1998:1249, cursivering SV)

¹⁷⁷ Interview Armando Miranda, augustus 2004.

– *Window of opportunity.* Het moment van arrestatie wordt in drug courts gezien als een ‘window of opportunity’. Drugsverslaafden die normaliter niet positief tegenover behandeling staan, zien het moment van arrestatie vaak als een ‘wake up call’. De schok van de arrestatie en het gevoel van urgentie die dit teweegbrengt, kunnen ertoe leiden dat drugsverslaafde daders er (tijdelijk) voor openstaan om hulp te aanvaarden en hun leven een positieve wending te geven. Om dit moment optimaal te benutten, bepleit het ‘drug court’-model een zo snel mogelijke toelating tot het hulpverleningsprogramma. Dit kan evenwel op gespannen voet staan met een goed onderzoek naar de juridische aspecten van een zaak. De advocaat van de verdachte kan door de gepercipieerde tijdsdruk besluiten zonder gedegen onderzoek een positief advies voor deelname aan een ‘drug court’-programma te geven. Zijn redenering zou dan bijvoorbeeld kunnen zijn: ‘I’m going to have to set aside that Fourth Amendment claim that I should take time to investigate because I only have 15 minutes to advise my client whether to take a plea that will get him into treatment’ (Feinblatt & Denckla, 2001:210). Het dilemma, waarbij het therapeutisch belang pleit voor een zo snel mogelijke toetreding tot het hulpverleningsprogramma en het juridisch belang dat pleit voor een goed onderzoek dat tijd kost, dient zich het sterkst aan bij ‘post plea drug courts’. In dit type drug courts wordt aan toelating tot het hulpverleningsprogramma de eis verbonden dat de verdachte schuld bekend.

– *Deelname van de advocaat aan het ‘drug court’-team.* De advocaat van de verdachte in een drug court is meestal een aan het drug court verbonden ‘public defender’. Het feit dat de ‘public defender’ op structurele basis deel uitmaakt van het ‘drug court’-team, kan ertoe leiden dat hij zich niet tot het uiterste inspant om de rechten van zijn cliënt te verdedigen. In de setting van een drug court komen de ‘public defender’, de officier van justitie en de rechter elkaar (vrijwel) dagelijks tegen en als gevolg van hun intensieve samenwerking ontwikkelen zij gemeenschappelijke doelstellingen en attitudes (Lane, 2003:966). De loyaliteit jegens het team (wiens leden de opvatting delen dat het drug court ‘life changing’ kan zijn) kan de loyaliteit van de advocaat jegens zijn cliënt (die naar zijn opvatting lang niet altijd zijn eigen belang goed kan definiëren) verder onder druk zetten. Er wordt in dit verband wel gesproken van “horizontale representatie” van de ‘public defender’, waarbij de ‘public defender’ tot een bepaalde hoogte ook de belangen van het team representeert (Feinblatt & Denckla, 2001:212). Dit roept de vraag op of de advocaat nog wel onafhankelijk is in het advies aan zijn cliënt (Lane, 2003:965). Demino van de National Association of Public Defenders verwoordt het als volgt:

‘Drug courts, as they currently exist, make it much harder for defense lawyers to protect the rights of their clients, because of team meeting in which the prosecutor, judge and defense attorney discuss the defendant’s case. As such, zealous advocacy on the part of the defense is often not realized.’¹⁷⁸

178 Bron: Presentatie tijdens het Symposium ‘Problem Solving Courts: A Conversation with the Experts’, georganiseerd door de University of Maryland Law Journal of Race, Religion, Gender and Class, 6 november 2009.

Deze teamgeest bevordert het delen van informatie van de advocaat van de verdachte over regelovertredend gedrag door diens cliënt. De 'public defender' van het San Francisco Drug Court:

'The fact that the public defender and the D.A. are on the same team has an impact on the court room dynamics. It is interesting because you wind up disclosing all sorts of information about your client, of their struggles, of what is going on, of conversations they share with you that I would never ever share [in a regular criminal court] with a prosecutor or with a judge. But since the whole purpose of drug court is for all of us to work together, to try to give this client an opportunity to receive treatment that hopefully will help the client to change [his] life, to no longer be involved in the criminal justice system, to become a good citizen. It becomes imperative that I share information that is pertinent to the client's recovery issues and it is pertinent that the district attorney maintains an open mind throughout the process, and not seeks to punish the client for behaviors and conducts that are essentially criminal.'¹⁷⁹

Oplossingen. Het NDCI heeft richtlijnen geformuleerd die moeten waarborgen dat ook in de setting van drug courts het belang van de cliënt voorop staat.¹⁸⁰ Daarbij wordt een groot belang toegekend aan goede communicatie tussen de advocaat en zijn cliënt. Zo dient de advocaat zich ervan te vergewissen dat het opgeven van bepaalde rechten door zijn cliënt in alle vrijheid gebeurt, dat hij hier 'knowingly and intelligently' geen aanspraak op maakt. Tevens behoort de advocaat van de verdachte zijn cliënt goed in te lichten over de regels die gelden in het desbetreffende drug court en met name over de repercussies bij het niet nakomen van regels en afspraken. Duidelijke voorlichting betekent eveneens dat de 'drug court'-deelnemer weet dat zijn advocaat lang niet altijd de sancties zal aanvechten die door leden van het 'drug court'-team worden voorgesteld. Een ander belangrijk aandachtspunt in de communicatie tussen advocaat en cliënt is de openheid die wordt betracht over het overtreden van regels tijdens het programma. In principe heeft de advocaat van de verdachte ook in drug courts een geheimhoudingsplicht¹⁸¹, maar vereist deelname aan een drug court vrijwel altijd dat de verdachte een 'waiver' ondertekent waarmee hij de hulpverleners en zijn advocaat machtigt om drugsgebruik en andere overtredingen gedurende het hulpverleningsprogramma te melden aan de overige leden van het 'drug court'-team (Bolldt, 1998:1289).

179 Interview Armando Miranda, augustus 2004

180 Zie hiervoor met name de uitgave *Critical Issues for Defense Attorneys in Drug Court* (Freeman-Wilson et al., 2003).

181 Op deze geheimhoudingsplicht bestaan overigens twee uitzonderingen, maar die zijn niet uniek voor de setting van problem-solving courts. De eerste uitzondering betreft de situatie van meeneed. Als een deelnemer zich hieraan tijdens een zitting van het problem-solving court schuldig maakt, en de advocaat weet dit, dan is hij verplicht hier melding van te maken. Deze verplichting vloeit voort uit Rule 3.3(a) van Model Rules of Professional Conduct van de American Bar Association. De tweede uitzondering op de geheimhoudingsplicht geldt wanneer een advocaat op de hoogte is van het voornemen van zijn cliënt om een misdrijf te begaan dat leidt tot dood of substantieel fysiek letsel. Deze uitzondering vloeit voort uit Rule 1.6(b)(1) van Model Rules of Professional Conduct van de American Bar Association.

Teneinde de rechten van deelnemers aan een drug court zo goed mogelijk te waarborgen, worden 'public defenders' aangemoedigd zich actief te bemoeien met de inhoud van regels en procedures in de fase van de totstandkoming van een drug court. Dit is een uitgelezen mogelijkheid om op structurele wijze de rechten van (toekomstige) cliënten zo goed mogelijk te waarborgen. Zo kunnen 'public defenders' zich inzetten voor een 'pre adjudication' van de 'pre plea'-variant, wat inhoudt dat verdachten geen schuld hoeven te bekennen voorafgaand aan deelname aan het hulpverleningsprogramma. Bij de oprichting van een drug court kan de 'public defender' eveneens bepleiten dat de rechten waarvan de deelnemers afstand dienen te doen, tot een minimum beperkt blijven. Er bestaan drug courts, zoals in Seattle en Portland, waarbij het 'window of opportunity' wordt opgerekt door een bedenktijd van twee weken te hanteren: verdachten kunnen direct starten met de behandeling, maar mogen zich in de eerste twee weken zonder verdere consequenties terugtrekken. In die periode heeft de advocaat de gelegenheid de juridische merites van een zaak te onderzoeken. Ook kan de 'public defender' bepleiten dat er een goede regeling komt met betrekking tot delicten die tijdens de deelname aan 'drug court'-programma aan het licht komen. Omdat terugval in drugsgebruik voor veel deelnemers eerder regel dan uitzondering is, zullen zij zich gedurende het hulpverleningsprogramma niet zelden schuldig maken aan nieuwe strafbare feiten. Ook oude strafbare feiten kunnen aan het licht komen. Als deelnemers aan een drug court worden aangemoedigd om dergelijke feiten niet achter te houden, dienen advocaten ervoor te zorgen dat dergelijke bekentenissen in een later stadium niet tegen deze persoon kunnen worden gebruikt.

Ondanks dergelijke mogelijkheden om de rechten van (potentiële) deelnemers te bewaken, staan sommige advocaten zeer kritisch tegenover drug courts, omdat zij naar hun mening onvoldoende hun rol van 'zealous advocate' kunnen waarmaken. Een uitgesproken vertegenwoordiger van deze opvatting is voormalig 'public defender' Mea Quinn. Zij maakt bezwaren bij de therapeutische insteek van drug courts omdat advocaten niet noodzakelijkerwijs over de professionele expertise beschikken om in te kunnen schatten of hun cliënt behoefte heeft aan behandeling. Maar belangrijker nog vindt zij dat door de beperking van de constitutionele rechten van de verdachten, de onschuldpresumptie in het gedrang komt. Belangrijke waarden als de autonomie en zelfdeterminatie van de cliënt staan volgens haar in een drug court onder druk. Uiteindelijk trekt zij in twijfel dat in een drug court 'the accused's right to conflict-free, unbiased representation' gegarandeerd is (Quinn, 2007:569-571).

6.4 Dwang en drang

6.4.1 *De keerzijde van de therapeutische aanpak*

Drugsverslaving wordt door 'drug court'-rechters niet zozeer gezien als een overtreding of een gebrek aan morele ontwikkeling, maar als een te genezen ziekte. Dit betekent dat hulpverleningsdoelstellingen voorop worden gesteld en dat van alle betrok-

kenen een zekere mate van empathie met de deelnemer wordt verwacht. Daarbij wordt gebruikgemaakt van principes uit de psychologie om positieve gedragsverandering teweeg te brengen. En toepassing van kennis uit de verslavingszorg maakt dat er begrip bestaat voor deelnemers die een of meerdere malen terugvallen in hun oude gewoonten ('relapse is part of the process'). Inzicht in redenen voor terugval kunnen het therapeutisch proces in positieve zin ondersteunen.

'Thus, whereas the criminal justice system (...) previously saw infractions of rules of sobriety as a failure of the will that belied the dedication to and capability for recovery (...) relapse came to be seen as providing a window into the mechanisms by which the addict could control addiction.' (Dorf & Sabel, 2000:842)

Dwang en drang lijken ver af te staan van deze empathische en therapeutische benadering. Toch spelen zij wel degelijk een (belangrijke) rol in drug courts. Want hoe vrijwillig is deelname aan een drug court als het alternatief een (mogelijk lange) gevangenisstraf is? (Burns & Peyrot, 2003:423). En is een deelnemer eenmaal toegelaten tot het drug court, dan is hij gedwongen om zich te onderwerpen aan drugtests, verplicht om deel te nemen aan frequente therapeutische sessies en dient hij zich op gezette tijden te verantwoorden tegenover de rechter. Houdt hij zich hier niet aan, dan volgen sancties – hoewel sommige voorstanders van drug courts liever spreken van therapeutische interventies. Hoe valt de toepassing van dwang en drang te rijmen met de hulpverlenende principes van drug courts?

6.4.2 *Het bestwilcriterium: Sancties als therapeutisch instrument*

Sancties worden ingezet wanneer deelnemers aan een drug court niet voldoen aan programmaverplichtingen (zoals de aanwezigheidsplicht bij therapie en het meewerken aan drugtests) en als er onvoldoende vorderingen tijdens het behandelingsproces worden geboekt. De sancties in drug courts kennen een glijdende schaal. De lichtere sancties bestaan uit een verbale reprimande of het schrijven van een essay, en de zwaarste sancties uit een korte gevangenisstraf of beëindiging van het programma.¹⁸² Ook worden deelnemers wel verplicht extra therapeutische sessies te volgen, waaronder extra 'self-help meetings'. Voorts kan de rechter het ambulante behandelingstraject tijdelijk omzetten in een plaatsing in een residentiële inrichting/verslavingskliniek (Arabia, Fox, Caughie et al., 2008:15).

¹⁸² In een artikel over de toepassing van sancties worden voor een drug court in Philadelphia de volgende (voor drug courts gebruikelijke) sanctiemogelijkheden opgesomd: verbale reprimande, het schrijven van een essay, observeren van de 'drug court'-zittingen vanuit de 'jury box', taakstraf, huisarrest, plaatsing in een cel voorafgaand aan de 'drug court'-zitting, verplichte deelname gedurende een aantal dagen aan een verslavingsprogramma in de lokale gevangenis; plaatsing in de gevangenis gedurende het weekend; onmiddellijke plaatsing in de gevangenis voor een periode van maximaal een week; verplichting om tijdens een speciale zitting argumenten naar voren te brengen voor deelname aan het 'drug court'-programma (show-cause hearing); verwijdering uit het programma en terugkeer naar het reguliere strafrecht (Arabia, et al., 2008:14).

Graduele sancties maken het mogelijk de sanctie goed aan te laten sluiten bij de ernst van het delict, wat van belang is voor de effectiviteit ervan: bij te lichte sancties treedt gewenning op en anderzijds leidt een te voortvarende inzet van de zwaarste sancties ertoe dat het “sanctieplafond” te snel wordt bereikt. In drug courts geldt daarom het uitgangspunt dat sancties zwaar genoeg moeten zijn om als betekenisvol te worden ervaren, terwijl er tegelijkertijd ruimte moet zijn voor “opschaling” in de toekomst. Andere principes voor het toepassen van sancties in drug courts zijn: sancties moeten worden toegepast voor elke overtreding; sancties dienen zo snel mogelijk te worden opgelegd (wat impliceert dat er betrouwbare mechanismen aanwezig zijn om overtredingen te signaleren); en sancties moeten voorspelbaar en controleerbaar zijn (Marlowe & Kirby, 1999).

Omdat sancties gericht zijn op gedragsverandering, worden deze niet gezien als straf, maar als interventies in het eigenbelang van deelnemers: ‘Sanctions provide the external structure needed until participants can develop their own internal structure to be able to maintain sobriety’ (Chase & Hora, 2000:12). Sancties worden dan ook wel omschreven als een ‘parent-like response’, of als een therapeutische reactie met als doel de levensstijl van de deelnemer te hervormen (Nolan, 2003:1557). Hierin schuilt een gevaar omdat in een dergelijke opvatting over sancties de grens vervaagt tussen ‘goed doen’ en ‘straffen’.

[D]rug courts become closely aligned with an earlier form of rehabilitation in which sanctions were no longer punishments, but a therapeutic reply to the personal and social problems of the offender, who had been transformed from someone who made rational decisions to an irrational or diseased patient.’ (Bean, 2002:246)

Door geen duidelijk onderscheid te maken tussen ‘goed doen’ en ‘straffen’ bestaat bovendien het risico dat sancties vaker ingezet zullen worden, terwijl er minder waarborgen bestaan om de juridische rechten van deelnemers te beschermen. Bovendien wordt met de opvatting dat sancties er zijn in bestwil van de deelnemers, ontkent dat deze door hen zelf wel degelijk als punitief kunnen worden ervaren. Hoe je het ook noemt als iemand wordt opgesloten: ‘Prisons are prisons; incarceration is incarceration’ (Bean, 2002:250). Of, wat meer cynisch uitgedrukt: ‘judges directives are not friendly suggestions; they are orders backed by the incarcerating power of the state, and that remains true no matter how many hugs judges might deliver in the course of their “therapy”’ (Hoffman, 2003:1569).

Wederom kenmerkt de reactie van rechters op het bezwaar tegen dwang in drug courts zich door een hoge mate van pragmatisme. Zo wordt wel gesteld dat als er toch dwang wordt toegepast, dit maar beter kan gebeuren met belang van de persoon in kwestie voor ogen. Rechter Kluger uit New York:

'As it currently stands, many defendants are being pressured to take dispositions that don't ultimately do anything to help them. If we are going to have to apply that kind of pressure, isn't it better that the pressure is in a life changing direction (...)?' (Feinblatt & Denckla, 2001:210)

6.4.3 *Netwidening*

De ervaringen in de drug courts van Baltimore en Denver tonen aan dat naast therapie, (gevangenis)straf een belangrijk onderdeel van drug courts uit kan maken. Het Baltimore City Drug Treatment Court is een 'post adjudication' drug court. Dit betekent dat een hulpverleningsprogramma wordt opgelegd als bijzondere voorwaarde bij de voorwaardelijk opgelegde (gevangenis)straf. In het onderzoek van Gottfredson et al. werden 235 personen die in principe geschikt waren voor drug court 'at random' over twee groepen verdeeld: een groep die werd verwezen naar het drug court en een groep wiens zaak op de reguliere wijze werd afgedaan. Na twee jaar werden de resultaten van beide groepen met elkaar vergeleken, onder andere op het punt van het aantal dagen dat de leden van beide groepen in de gevangenis hadden doorgebracht. Een eerste conclusie van dit onderzoek is dat bij de straf die door de rechter ter terechtzitting werd opgelegd, 87% van de 'drug court'-deelnemers een (voorwaardelijke) gevangenisstraf opgelegd kreeg versus 75% van degenen wiens zaak op de reguliere wijze werd behandeld (Gottfredson, Najaka & Kearley, 2003:184, voetnoot 4). Tevens bleek dat twee jaar na de uitspraak, de deelnemers aan het drug court gemiddeld genomen 102 dagen in de gevangenis hebben doorgebracht¹⁸³, versus 115 dagen voor degenen die het reguliere strafrechtelijke traject hebben doorlopen. Bij gemiddeld 55 van de 102 dagen gevangenschap van de 'drug court'-deelnemers, was opsluiting opgelegd als sanctie voor het niet voldoen aan de voorwaarden van het drug court (Gottfredson et al., 2003:183).

Baltimore is een stad die bekend staat om drugsproblematiek en drugsgerelateerd geweld.¹⁸⁴ Daardoor heeft het Baltimore Drug Court te maken met een doelgroep die moeilijker is dan die in veel andere steden. Hierdoor zal wellicht de sanctie van enkele dagen gevangenisstraf vaker worden opgelegd en zal ook een relatief groot deel uiteindelijk het programma niet succesvol afronden – waarna de voorwaardelijk opge-

183 Twee jaar na de start van het programma hebben de deelnemers aan het Baltimore Drug Court gemiddeld 24 dagen in de gevangenis doorgebracht als gevolg van de straf die hen bij aanvang was opgelegd, gemiddeld 55 dagen vanwege schending van de voorwaarden van het drug court en gemiddeld 24 dagen om onbekende redenen (Gottfredson et al., 2003:183).

184 De populatie van drugsverslaafden in Baltimore is relatief groot en de aard van de drugsverslaving relatief ernstig: het overgrote deel van de deelnemers aan het Baltimore Drug Court is verslaafd aan heroïne (77%) of cocaïne (19%). Twee jaar na het programma had dan ook nog maar een vijfde het programma succesvol afgerond en voor een derde was het programma voortijdig beëindigd. Dit verklaart deels het hoge aantal van gemiddeld 102 dagen dat de leden die zijn toegewezen aan het drug court in de gevangenis hebben doorgebracht (Gottfredson et al., 2003:181-182).

legde gevangenisstraf alsnog ten uitvoer zal worden gelegd.¹⁸⁵ Met andere woorden, er mag aangenomen worden dat voor de meeste drug courts het verschil in aantal dagen gevangenisstraf voor 'drug court'-deelnemers en voor degenen wiens zaak in het reguliere strafrechttraject wordt afgedaan groter zal zijn. Dit neemt niet weg dat er vraagtekens geplaatst kunnen worden bij drug courts als *alternatief* voor gevangenisstraf. Dit geeft bij de onderzoekers naar het Baltimore City Drug Court aanleiding tot de volgende kritische beschouwing:

'The heavy use of incarceration in response to noncompliance also raises an equity issue that deserves further debate in the criminal justice community: Is it ethical to incarcerate drug treatment court cases for noncompliant behavior that would likely go unnoticed and unpunished in the absence of the program? Would clients agree to participate in a drug treatment program if they realized that they would likely spend as many days incarcerated as they would have if they accepted the traditional sentence for their crime?' (Gottfredson et al., 2003:191)

Drug courts zijn aanvankelijk bedoeld als een middel om de rechtspraak (en andere onderdelen van het strafrechtstelsel) te ontlasten. Er zijn echter aanwijzingen dat van drug courts juist een aanzuigende werking uitgaat. Zo stelt rechter Hoffman dat de introductie van het Denver Drug Court ertoe leidde dat gevangenen juist voller werden. In 1993, het jaar voordat het Denver drug court werd opgericht, behandelde het Denver District Court 1.047 drugsgerelateerde zaken. In de loop van 1994 werd het drug court operationeel en in 1995 en 1996 kreeg de rechtbank respectievelijk 2.661 en 3.017 drugsgerelateerde zaken te verwerken. Het gaat hier om bijna een verdrievoudiging in drie jaar. En maakte voor de introductie van het drug court drugsgerelateerde zaken 29% van alle strafzaken uit, in 1995 gaat het om 52% (Hoffman, 2000:1502). De reden voor deze uitbreiding van het aantal zaken is volgens Hoffman gelegen in de toegenomen mogelijkheden van het systeem om (minder ernstige) drugsdelicten te behandelen, waardoor er ook meer zaken worden aangedragen. 'The very presence of the drug court, (...) had caused police to make arrests in, and prosecutors to file, the kinds of ten- and twenty-dollar hand-to-hand drug cases that the system simply would not have bothered with before, certainly not as felonies' (Hoffman, 2000:1503). Daar komt bij dat de politie veel actiever dan in het verleden op zoek gaat naar zaken, of zelfs zaken uitlokt, die zich lenen voor drug courts. In Denver is de politie na de oprichting van het drug court gestart met een 'unprecedented campaign of undercover "buy-bust" operations' (Hoffman, 2000:1503). Deze aanzuigende werking, door Hoffman betiteld als het 'popcorn effect', had – naast een forse toename van de werklast voor de rechters in Denver – ook grote consequenties voor de gevangenispopulatie. Na de oprichting van het drug court bleef het aandeel veroordeelden van een drugsdelict dat een gevangenisstraf opge-

185 De bij aanvang van het drug court voorwaardelijk opgelegde gevangenisstraf bedraagt voor de deelnemers afkomstig uit het Circuit Court 6,7 jaar en het District Court 1,1 jaar. Twee jaar na de start van het programma is voor 33% van de deelnemers het programma voortijdig beëindigd.

legd kreeg weliswaar ongeveer gelijk, maar in absolute aantallen verdubbelde het aantal gevangenen. Ten eerste omdat degenen die het 'drug court'-programma niet succesvol afrondten alsnog in de gevangenis terecht kwamen. De kans hierop was groter dan bij een voorwaardelijke veroordeling in het reguliere strafrecht vanwege de strenge supervisie op 'drug court'-deelnemers. Ten tweede omdat eventuele positieve effecten op de gevangenispopulatie als gevolg van afnemende recidive teniet werden gedaan door de aanwas van nieuwe zaken. Of zoals Hoffman het verwoordt: 'The simple arithmetic truth is that even massively successful treatment efforts, on a scale never reported in any reputable impact study, would still be dwarfed by the kind of three-fold increase in case filings suffered in the Denver Drug Court' (Hoffman, 2000:1512). Deze negatieve ervaringen hebben geleid tot de beslissing om op 1 januari 2003 het drug court op te heffen (Hoffman, 2003:1567).

6.5 Risico van repressie: back to the future?

6.5.1 *Progressieve kinderredders*

In deze paragraaf vindt een korte excursie plaats naar de 'juvenile courts' die aan het begin van de vorige eeuw in de Verenigde Staten werden opgericht. Er bestaat een aantal opvallende overeenkomsten tussen het functioneren van de 'juvenile courts' en probleemoplossende rechtspraak. Door sommigen worden de 'juvenile courts' dan ook wel gezien als het eerste problem-solving court:

'The juvenile court is the forerunner of these specialized [problem-solving] courts; it was started in Chicago in 1899 as an attempt to provide a rehabilitative approach to the problem of juvenile delinquency rather than the punitive approach of the adult criminal court.' (Winick, 2003:1056)

De oprichting van de speciale jeugdrechtbanken moet worden geplaatst in de bredere context van de 'Progressive Era' en de 'child saving movement'. De 'Progressive Era' betreft de periode van ongeveer 1890 tot de jaren twintig van de vorige eeuw.¹⁸⁶ In de Verenigde Staten kenmerkten de laatste decennia van de 19e eeuw zich door grote politieke, maatschappelijke en economische veranderingen. Het is de periode waarin het industrieel-kapitalisme tot volle ontwikkeling kwam met verschillende uitwassen vanden, zoals kinderarbeid en grootschalige armoede met name onder migranten. Om de ontwikkelingen in de goede banen te leiden, had de maatschappij volgens de 'progressieven' behoefte aan meer sturing. Daarbij getuigden hun opvattingen van een groot optimisme en geloof in de maakbaarheid van de samenleving. In plaats van de laissez-faire politiek die tot dan toe het optreden van de overheid had bepaald, vonden zij dat de staat een grotere rol behoorde te krijgen in de regulering van de

¹⁸⁶ Over het tijdstip waarop de 'Progressive Era' ophoudt te bestaan, verschillen de meningen. Sommigen zijn van mening dat het einde van deze periode vóór 1920 ligt, andere vinden dat het begin van de Depressie in 1929 het einde van deze periode markeert.

economie (Platt, 1977:xviii-xxii). Ook de opvattingen over criminaliteit ondergingen in deze periode een verandering. De progressieve opvatting over delinquentie was dat dit niet zozeer wordt ingegeven door een gebrekkige morele ontwikkeling, maar dat crimineel gedrag tot op grote hoogte wordt bepaald door biologische en vooral sociaal-economische omstandigheden (Willrich, 2003:xxi). Gecombineerd met het maakbaarheidsgehoof betekende dit dat het ideaal van rehabilitatie aan het einde van de 19e eeuw aan kracht won – zeker met betrekking tot kinderen. Het leidt tot de ‘child saving movement’, met name bestaande uit (vrouwelijke) vertegenwoordigers van de gegoede burgerij. De ‘child savers’ zagen zichzelf als altruïsten en humanisten en waren vastbesloten degenen te “redden” die minder goed bedeed waren (Platt, 1977:3). Zij oefenden hun (politieke) invloed uit om het welzijn van (werkende) kinderen te bevorderen. Hervormingen zoals de invoering van de leerplicht en wettelijke regelgeving betreffende kinderarbeid kwamen grotendeels tot stand als gevolg van hun inspanningen. Criminele jongeren dienden in de ogen van de ‘child savers’ te worden gerehabiliteerd, indien nodig in de zogenaamde ‘reformatories’. De bedoeling van deze jeugdinstanties was om kinderen door onderwijs, arbeid en discipline te hervormen tot productieve leden van de samenleving. Daarmee was de opvang en heropvoeding van (criminele) jongeren door de ‘child savers’ tegelijkertijd ook een instrument van sociale controle (Platt, 1977:xx).

6.5.2 Speciale jeugdrechtbanken

De jeugdrechtbanken kregen vorm tegen de achtergrond van de ‘child saving movement’. De eerste jeugdrechtbank werd opgericht in Chicago in 1899, waarna snel andere staten volgden (Platt, 1977:10). In de jeugdrechtbanken gold de ‘parens patriae’-doctrine: de overheid als staatsopvoeder. Deze doctrine werd gezien als rechtvaardiging voor het ingrijpen van de overheid in geval van ‘dependency, neglect and delinquency’. Kenmerkend voor de opvattingen van deze tijd is dat er geen duidelijk onderscheid werd gemaakt tussen beschermingszaken en strafzaken; voor beide typen zaken werd opvoeding door de overheid als noodzakelijk gezien (Bac, 1998:16, Platt, 1977:138). Met de invoering van Illinois Juvenile Courts Act van 1899 werd in de wetgeving het onderscheid tussen beide typen zaken bewust diffuus gemaakt. Deze wet bepaalde dat het strafrecht geen betrekking had op jongeren onder de zestien jaar.¹⁸⁷

‘A child was not accused of a crime but offered assistance and guidance; intervention in his life was not supposed to carry the stigma of a criminal record; judicial records were not generally available to the press or public, and hearings were conducted in relative privacy; proceedings were informal and due process safeguards were not applicable due to the court’s civil jurisdiction.’ (Platt, 1977:137-138)

¹⁸⁷ Dat wil zeggen dat kinderen jonger dan zestien jaar niet in het strafrechtelijk kader gearresteerd, voorgeleid, veroordeeld, gevangen genomen of bestraft konden worden (Bac, 1998:16).

De wet ademde een sfeer van humanitaire zorg voor de minderbedeelde kinderen en de overheidsbemoeienis werd door de Bar Association van Chicago als volgt omschreven:

‘[T]he State, acting through the Juvenile court, exercises that tender solicitude and care over its neglected, dependent wards, that a wise and loving parent would exercise with reference to his own children under similar circumstances.’ (Platt, 1977:138)

6.5.3 *De jeugdrechtsbanken en probleemoplossende rechtspraak*

De kenmerken van de ‘juvenile courts’ vertonen grote overeenstemming met probleemoplossende rechtspraak. Een aantal ervan zal ik hieronder kort toelichten, waarbij ik de informatie over de Amerikaanse jeugdrechtsbanken deels ontleen aan het proefschrift *Kinderrechter in strafzaken* van Bac (1998:17-21).

– *Ruime bevoegdheden rechter.* De rechters van de jeugdrechtsbanken waren speciaal voor de behandeling van jeugdzaken benoemd en zij beschikten over vergaande discretionaire bevoegdheden. De kinderrechter bezat de exclusieve bevoegdheid om alle hulpbehoevende kinderen te berechten en indien nodig, oefende hij zelf de vaderlijke macht uit (Bac, 1998:17). De ruime bevoegdheden van de rechter stelden hem in staat om een op maat gesneden oplossing voor de desbetreffende minderjarige te vinden waarbij het verregaand ingrijpen door de overheid werd gerechtvaardigd door een beroep op het belang van de minderjarige. De bevoegdheden van de rechters in de jeugdrechtsbanken strekten zich ook uit tot het onderzoek van het karakter en de maatschappelijke achtergrond van minderjarigen om daarmee ook greep te krijgen op ‘pre-delinquent’ gedrag van de jongeren.

– *Informele behandeling.* De informaliteit van de jeugdrechtsbanken betrof zowel de setting van de rechtszaal (de omgangsvormen en het taalgebruik) als de informaliteit van de procedure (Bac, 1998:18). Zo namen de rechters van de jeugdrechtsbanken niet plaats op een verhoogd podium, maar achter een gewone tafel waar ook de minderjarige, de reclasseringsmedewerkers en zijn ouders konden aanschuiven. Fysiek contact hoefde daarbij volgens de toen geldende opvattingen niet geschuwd te worden:

‘If the judge can occasionally put his arm around his [the child’s] shoulder and draw the lad to him he will gain immensely in effectiveness, while losing none of his judicial dignity.’ (Platt, 1977:144)

Om de informaliteit van de behandeling te bevorderen, waren de procesregels van het strafrecht terzijde geschoven. Deze procesregels werden niet passend geacht voor minderjarigen. Volgens de Illinois Juvenile Court Act waren dergelijke regels zelf ‘altogether inapplicable’. ‘The apparent rigidities, technicalities, and harshness [of] procedural criminal law were therefore to be discarded’ (Fox, 1970:1221).

– *Niet de daad maar de dader, geen recht maar hulp.* Nog een treffende overeenkomst met probleemoplossende rechtspraak is de dadergerichte aanpak. ‘Niet het gepleegde strafbare feit – en daarmee samenhangende bewijsperikelen – stond centraal in de procedure, maar de persoon van de jeugdige dader en zijn behandelingsbehoeften’ (Bac, 1998:18). De rechter in de jeugdrechtbanken werd daarom ook wel een ‘judicial therapist’ genoemd en ook de rol van de andere procesdeelnemers was gewijzigd: ‘de vervolgende instantie en de verdediger (...) stonden naast in plaats van tegenover elkaar’ (Bac, 1998:19). Daarbij werd een sterk geleund op begrippen en inzichten uit de medische wereld. Het ideale rolmodel van de rechter in jeugdrechtbanken was die van ‘doctor-counselor rather than lawyer’ en het vocabulaire van de jeugdrechtbanken was doorspekt met medische metaforen (Platt, 1977:142).

De advocaat die de jongere in kwestie verdedigde, was vast toegevoegd aan de ‘juvenile courts’. Ook in die tijd leverde dit voor de advocaat loyaliteitsconflicten op tussen het belang van goede samenwerking met de rechter en andere professionele betrokkenen enerzijds en de loyaliteit jegens zijn cliënt anderzijds. De kans dat de minderjarige in kwestie daarbij aan het kortste eind trok was groot:

‘The accused’s lawyer has far greater professional, economic, intellectual and other ties to the various elements of the court system than he does to his own clients’ (...) The court functionaries see themselves as colleagues rather than adversaries, for the “probability of continued future relations and interactions must be preserved at all costs”.’ (Platt, 1969:171 quoting Blumberg, 1967:20)

In hoeverre de advocaat zich inzette voor zijn cliënt, hing in belangrijke mate af van zijn oordeel over de minderjarige verdachte, en meer specifiek van de inschatting of het ging om een ‘good kid’ of om een ‘bad kid’: ‘If he [the public defender] considers his client a “good kid”, he will do everything to have the charge dismissed or will plead guilty in return for a warning or a light sentence, such as probation. “Bad kids” are given up on’ (Platt, 1969:168).

6.5.4 *Repressieve tendensen*

Ondanks de goede bedoelingen pakten de juvenile courts uit als een repressief instituut (Casey, 2004). De informaliteit van het proces, bedoeld om jongeren een formeel strafproces te besparen, had in de praktijk tot gevolg dat zij nauwelijks tot geen rechten hadden waarop zij zich konden beroepen. Dit terwijl rechters over uitgebreide discretionaire bevoegdheden beschikten en zich ook met de persoonlijke levenssfeer van de jonge daders bemoeiden. De loyaliteit van de advocaat van de minderjarigen lag niet zelden meer bij de ‘juvenile courts’ dan bij hun cliënt. En ondanks het uitgangspunt jongeren tot zestien jaar niet als crimineel te zien, werd in de praktijk aan de jongeren die voor het gerecht werden gebracht door de betrokken organisaties gerefereerd als ‘delinquent’, ‘troublemaker’ en ‘problem child’. De jeugdrechtbanken slaagden er niet in stigmatisering van de jongeren te voorkomen (Platt, 1977:160). Bovendien kwamen met de ‘juvenile courts’ zaken op het terrein van rechtspraak die

daarvoor werden genegeerd of op informele wijze werden opgelost (denk hierbij aan zaken als drankgebruik, bedelen, immoreel gedrag, vechten op straat, het zich 's avonds laat op straat bevinden) (Platt, 177:139).

De jeugdrechtsbanken hadden goede intenties, maar 'it got into some nasty places' (Feinblatt & Denckla, 2001:214). Het duurde tot het einde van de jaren zestig voordat het Amerikaanse Hooggerechtshof minderjarige verdachten dezelfde rechten toe-kende als volwassenen. Zo werd bepaald dat jongeren tijdig op de hoogte moesten worden gesteld van de aanklacht, kregen zij het recht op juridische bijstand, het recht om vragen te stellen aan een getuige en konden zij niet langer verplicht worden tegen zichzelf te getuigen (In re Gault, 387 U.S. 1 (1967)).

6.6 Afsluiting

Drug courts zijn zeker niet zonder kritiek, zo is in dit hoofdstuk gebleken. Volgens een criticus hebben drug courts ertoe geleid dat de rechtspraak van de 'least dangerous branch' is verworden tot de 'most dangerous branch'.

Een deel van de kritiek kan worden gerelateerd aan het kenmerk van responsief recht dat procedurele formaliteiten minder zeggingskracht hebben en de institutionele grenzen van juridische instituties minder scherp gedefinieerd zijn. Hierdoor lopen responsieve instituties het risico op demystificatie en verlies van legitimiteit. In dit kader past de kritiek dat 'drug courts' geen 'courts' zijn, rechters zich opstellen als wetgevers, zich op het terrein van de uitvoerende macht begeven of zich gedragen als maatschappelijk werkers. Ook heeft het versoepelen van procedures geleid tot zorgen over de mogelijke aantasting van de rechterlijke onafhankelijkheid en onpartijdigheid. En het gegeven dat hulpverlening binnen het domein van strafrecht is gebracht, geeft aanleiding tot de kritische vraag of advocaten in drug courts zich altijd voldoende inzetten voor de processuele rechten van hun cliënt en zich niet te veel laten leiden door hun eigen perceptie van het therapeutische belang van hun cliënt en door hun loyaliteit aan het 'drug court'-team.

Mede omdat responsief en repressief recht een instrumentele oriëntatie delen, lopen responsieve instituties het risico op het ontwikkelen van repressieve tendensen. Ook voor drug courts, die duidelijk resultaatgeoriënteerd zijn, is dit risico niet denkbeeldig. Niet in de laatste plaats omdat drang en dwang bijdragen aan het succes van drug courts. Dit kan de rechtsbescherming van deelnemers verder onder druk zetten. Zo wordt, om de beoogde (therapeutische) effecten te bewerkstelligen, van deelnemers aan een drug court verlangd dat zij bepaalde rechten opgeven. En omdat elementen van dwang en drang worden geplaatst in 'a logic of caring and concern', wordt mogelijk niet altijd de noodzaak van dwang voldoende afgewogen (vgl. Tiger, 2008:6). Bovendien is gebleken dat van drug courts een aanzuigende werking uit kan gaan als gevolg van 'netwidening'.

Voorstanders van drug courts wijzen de bezwaren tegen drug courts doorgaans van de hand. Door hun enthousiasme zien zij niet de risico's en dilemma's die kleven aan deze vorm van rechtspraak – of willen zij deze niet zien. Pragmatisme voert bij hen

de boventoon. Op de kritiek dat rechters in drug courts een oneigenlijke functie uitoefenen, reageren zij met de retorische vraag: 'Als wij het niet doen, wie doet het dan?' Het risico van paternalisme, aantasting van de rechterlijke onafhankelijkheid en onpartijdigheid raakt volgens de voorstanders ook de reguliere rechtspraak. Dat er enkele "rotte appels" zijn wordt erkend, maar de "good courts" bewaken de processuele rechten van deelnemers.

De ervaringen uit de 'Progressive Era' leren dat de voorstanders van drug courts in dit opzicht enigszins naïef zijn. De introductie en institutionalisering van drug courts vertonen veel gelijkenis met die van de 'juvenile courts' aan het begin van de twintigste eeuw. De flexibele interpretatie van de processuele rechten van de verdachten leidde bij de 'juvenile courts' tot een evident gebrek aan rechtsbescherming. Deze ervaringen maken duidelijk dat goede bedoelingen niet per definitie leiden tot goede uitkomsten.

DEEL III

NEDERLAND

7 Strafrecht in Nederland

‘De inzet van strafrecht is voorwerp van justitiële politiek. (...) De inzet en het gebruik van het strafrecht vormen een instrument van overheidsbeleid.’ (Mevis, 2009:160-161)

‘Criminaliteit is geen effect maar een keuze’, dat is de *bottom line* in het denken over daderschap in de veiligheidsutopie.’ (Boutellier, 2003:129)

Vernieuwingen in de rechtspraak laten zich niet zo maar van het ene rechtssysteem naar het andere kopiëren. Elk rechtssysteem heeft eigen procedures, eigen regels en een eigen cultuur waarmee rekening gehouden dient te worden. Wél kunnen vernieuwingen en ontwikkelingen van elders tot inspiratie dienen. Daarvoor is het van belang om een goed beeld te hebben van de nationale context. Ik geef daarom in dit hoofdstuk allereerst een schets van het inquisitoire strafproces in Nederland en de implicaties die dit heeft voor het functioneren van de drie belangrijkste professionele actoren in het strafrecht – de rechter, de advocaat van de verdachte en de officier van justitie. Dit is bedoeld als de tegenhanger van de beschrijving van het adversaire strafproces in de Verenigde Staten. Wederom maak ik gebruik van de theorie van Damaška, zodat duidelijk wordt hoe het inquisitoire proces past bij de Europees-continentale (en daarmee ook Nederlandse) opvattingen over de actieve staat.

In de Verenigde Staten is de aanleiding voor de oprichting van drug courts onlosmakelijk verbonden met het strenge strafklimaat. Het is daarom relevant om inzicht te krijgen in het Nederlandse criminaliteits- en veiligheidsbeleid van de afgelopen decennia. Ook in ons land is een verharding van het strafrechtklimaat opgetreden. Er is sprake van een afnemende tolerantie voor crimineel gedrag, en overlast wordt meer en meer in de sleutel van veiligheid geplaatst. En ook in Nederland klinkt vaker en luider een pleidooi voor harder straffen.

7.1 Het Nederlandse inquisitoire proces

7.1.1 *De achtergronden van het inquisitoire proces*

Uit onderzoek blijkt dat 7% van de Nederlanders denkt dat ons land juryrechtspraak kent (Van Koppen, 2003:18). Ongetwijfeld dragen de vele Amerikaanse advocaten- en rechtbankseries op televisie bij aan dit misverstand. Het is niet onvoorstelbaar dat de gemiddelde Nederlander door deze series beter op de hoogte is van de Amerikaanse dan van de Nederlandse strafrechtspraak en mogelijk ook andere kenmerken van het Amerikaanse strafproces aan de Nederlandse praktijk toeschrijft. Het Nederlandse strafproces is echter op andere leest geschoeid dan het Amerikaanse strafproces. In plaats van een twaalftal leken wordt de beslissing over schuld of onschuld genomen door een professionele rechter. Mede hierdoor blijven de Nederlandse rechtszalen verstoken van het theatrale schouwspel dat Amerikaanse strafzaken kenmerkt.

In hoofdstuk 3 is de wijze waarop het Amerikaanse strafproces is vormgegeven in de context van de reactieve staat geplaatst. Tegenover de reactieve staat plaatst Damaška de actieve staat waarin niet de individuele burgers, maar de overheid het beste in staat wordt geacht te formuleren wat goed is voor de samenleving.

‘[The activist state] strives toward a comprehensive theory of the good life and tries to use it as a basis for a conceptually all-encompassing program of material and moral betterment of its citizens.’ (Damaška, 1986:80)

De door Damaška gemaakte onderscheiden zijn ideaaltypen, abstracties van de werkelijkheid die vooral een heuristisch doel dienen (Swart, 2008:93). Dat neemt niet weg dat er duidelijke overeenkomsten bestaan tussen het Amerikaanse staatsbestel en de reactieve staat en ook dat er evidente parallellen zijn tussen de actieve staat en de Europees-continentale staatsinrichting. Passend bij een actieve staat is het geloof in de maakbaarheid van de samenleving. In West-Europa heeft dit geleid tot de ontwikkeling en uitbouw van de verzorgingsstaat (vgl. Kagan, 2001:xxiii). In een reactieve staat wordt machtsmisbruik door de overheid tegengegaan door democratische participatie en door een systeem van ‘checks and balances’ van de verschillende (nevengeschikte) machtscentra. In een actieve staat ligt bij de overheidsbureaucratie een belangrijke taak om de rechtsstaat te waarborgen (vgl. Van den Heuvel, Huberts & Verberk, 2002:75). De Europees-continentale overheidsbureaucratieën zijn dan ook veel omvangrijker dan die van de Verenigde Staten. De bureaucratische organisatie staat voor legaal-rationele gezagsuitoefening die rechtszekerheid en rechtsgelijkheid bevordert en die willekeur en personalisme beperkt. Het corps van professionele ambtenaren behoort zorg te dragen voor een ‘richtige’ uitvoering van de wetten (De Ridder, 2005:118-120).

De achterliggende filosofie van de actieve staat heeft ook consequenties voor de positie van de rechtspraak. Het doel ligt niet in de eerste plaats bij het oplossen van con-

flicten, zoals in de reactieve staat, maar rechtspraak is ook (of vooral) een instrument voor de overheid om haar beleid te realiseren. Dit betekent dat niet de strijd tussen twee partijen voorop staat, maar dat het proces zodanig moet worden gestructureerd ‘so as to permit a search for the best policy response to the precipitating event’ (Damaška, 1986:87). De actieve staat prefereert dan ook een inquisitoir boven een adversair proces omdat daarmee de controle over de procedure in handen van de overheid blijft. Vanwege het belang dat aan uniforme beslissingen wordt gehecht, gaat de voorkeur van een actieve staat uit naar het hiërarchische model van gezagsuitoefening. Hiërarchische gezagsordening draagt bij aan voorspelbare en consistente beslissingen.

7.1.2 *Implicaties voor het Nederlandse strafrecht*

Een leidende rechter. In een activistische staat spreekt het voor zich dat de leiding over het (straf)proces, het onderzoek ter terechtzitting, bij een vertegenwoordiger van de staat ligt en dat de inhoud van de rechtsstrijd niet primair aan partijen wordt overgelaten: ‘the idea of officially controlled *inquest* epitomizes the procedural style’ (Damaška, 1986:87). Het Nederlandse strafproces laat zich kenmerken als inquisitoir. Volgens Van Koppen en Penrod heeft Nederland het meest inquisitoire rechtssysteem in West-Europa, en vertegenwoordigen de Verenigde Staten en de Nederland de uitersten op het adversaire – inquisitoire continuüm (Van Koppen & Penrod, 2003:4-5).

De actieve rol van de rechter is noodzakelijk om invulling te geven aan de beleidsimplementerende functie van de rechtspraak en er aldus voor te zorgen dat de uitkomst van het proces en de bedoelingen van de wetgever met elkaar overeenstemmen. Niet voor niets geldt dat de Nederlandse rechters het vanzelfsprekend vinden dat zij *in de eerste plaats* loyaal zijn aan overheidsbeleid (Prakken, 1999:5-6, cursivering SV). Daarnaast is een leidende rol van de rechter van belang voor het proces van waarheidsvinding (Crombag, 2003:23-24). Inquisitoire rechtssystemen kenmerken zich (binnen grenzen) door vrije bewijsgaring waarbij al het materiaal dat mogelijk relevant is voor de beslissing door de rechter mag worden ingebracht (Van Koppen & Penrod, 2003:3). De inhoud van de rechtsstrijd kan vanuit het perspectief van de activistische staat niet worden overgelaten aan partijen omdat van hen – gegeven het belang dat zij hebben bij de uitkomst – niet verwacht kan worden dat zij de waarheid volledig dienen.

Dat in het inquisitoire Nederlandse strafproces de rechter de leiding heeft, betekent niet dat de gelijkwaardigheid van partijen niet belangrijk wordt gevonden. Zo wordt aan dit principe invulling gegeven door ‘het toepassen van hoor en wederhoor over het door het Openbaar Ministerie (OM) in het vooronderzoek verzamelde en ter zitting gepresenteerde bewijsmateriaal’ (Franken & Spronken, 2001). Wel wordt de eis van gelijkwaardigheid van procespartijen (‘equality of arms’) minder stringent gehanteerd dan in adversaire systemen. De verdachte wordt in het vooronderzoek, en tot op zekere hoogte ook tijdens de terechtzitting, beschouwd als object van onderzoek. In de verschillende artikelen van het Wetboek van Strafvordering wordt het belang van de verdediging ondergeschikt gemaakt aan het belang van opsporing. Concreet

leidt dit tot een beperking van de verdedigingsmogelijkheden van de verdachte (Franken & Spronken, 2001).¹⁸⁸

Uniformiteit en rechtseenheid. In de Nederlandse rechtstraditie spelen van oudsher rechtszekerheid en uniformiteit een belangrijke rol. Dit sluit nauw aan bij de beleidsimplementerende functie van de rechtspraak in een actieve staat. Er zijn verschillende mechanismen die tot doel hebben uniformiteit en rechtszekerheid te bevorderen. Zo kent het hiërarchische model van de actieve staat een duidelijke voorkeur voor strikte regels. ‘Most comparatists would probably agree that continental criminal legislation, both substantive and procedural, purports to cover all problems that can be anticipated, including the very exceptional situation’ (Damaška, 1975:505). En niet alleen is de regelgeving heel gespecificeerd, rechters dichten zich weinig vrijheid toe bij de interpretatie ervan. Zij worden geacht gehoor te geven aan de bedoelingen van de wetgever en aan de richtinggevende uitspraken van appelinstanties (Damaška, 1975:505). Het belang van hoger beroep is relatief groot. In afwijking van de Verenigde Staten wordt in Nederland het bewijsmateriaal dat aan de rechter in eerste aanleg is voorgelegd ook door de appelrechter beoordeeld. Er vindt dus opnieuw een inhoudelijke beoordeling van de zaak plaats. De uitspraken van appelinstanties in Nederland worden door rechters als gezaghebbend ervaren en fungeren voor de rechters in eerste aanleg als belangrijke leidraad.

Ook de manier waarop rechters en officieren van justitie worden opgeleid, bevordert uniformiteit. De leden van de staande en zittende magistratuur worden niet gekozen of politiek benoemd, maar geselecteerd op basis van hun professionele merites. In Nederland kunnen rechters en officieren pas toetreden tot de rechterlijk macht na een intensief opleidingstraject, waarvan de zesjarige Raio-opleiding de bekendste is.¹⁸⁹ Van dit opleidingstraject gaat een sterk socialiserende werking uit (Köhne-Hoegen, 2008). Het streven naar uniformiteit maakt dat zowel rechters als officieren van justitie een minder autonome positie hebben dan hun Amerikaanse collega's. Dit blijkt bijvoorbeeld uit het feit dat bij een besluit van een meervoudige kamer, nooit naar buiten komt of, en zo ja, op welke wijze de mening van de rechters verdeeld was. De in de Verenigde Staten bestaande praktijk van ‘dissenting opinions’ is dan ook vreemd aan de Nederlandse rechtspraak.

Professionals in plaats van leken. In vergelijking met het Amerikaanse rechtssysteem kennen de Europees-continentale systemen een bescheidener rol voor de inbreng van

188 Een voorbeeld hiervan is dat een advocaat geen contact mag hebben met door het Openbaar Ministerie opgeroepen getuigen omdat hierdoor de schijn kan ontstaan dat het opsporingsonderzoek wordt belemmerd. De achterliggende veronderstelling daarbij is volgens Franken en Spronken dat de advocaat mogelijk de getuige ertoe zou bewegen niet de waarheid te spreken (Franken en Spronken, 2001).

189 De afkorting Raio staat voor rechterlijke ambtenaar in opleiding. Naast de Raio-opleiding bestaat de Rio-opleiding (rechter in opleiding), een éénjarig programma voor ervaren juristen. Tevens kunnen ervaren en talentvolle medewerkers van de rechterlijke colleges een interne opleiding volgen (Köhne-Hoegen, 2008:13).

leken in het strafproces. Dit is logisch gegeven het principe van hiërarchische sturing. De belangrijkste eis voor een positie binnen een hiërarchische organisatie is dat '[the] officeholder must be a technical expert capable of efficiently applying normative standards, irrespective of what interests are thereby served' (Damaška, 1975:486). Lekenrechtspraak brengt vanuit de optiek van de actieve staat het risico met zich mee dat in de toepassing van het recht onvoldoende rekening wordt gehouden met de uitgangspunten van beleid zoals die door de overheid zijn geformuleerd.

'A pure hierarchical model regards with great misgivings any participation of lay people in the administration of justice. (...) Laymen are usually unable and often unwilling to look at criminal cases through the prism of general rules. (...) Thus no matter what form it takes, lay participation always injects an element of unpredictability into the criminal system.' (Damaška, 1995:491)

In Nederland is de rechtspraak vrijwel exclusief in handen van beroepsrechters. Weliswaar worden er in een aantal kamers leken betrokken, maar daarbij gaat het om bijzondere procedures en bovendien zijn deze leken te kwalificeren als deskundigen (Malsch, 2007:70). Voor zover rechter-plaatsvervangers worden benoemd, zijn dit uitsluitend juristen en kan dus evenmin gesproken worden van "echte" leken. Daarmee is het uitgangspunt dat rechtspraak overgelaten dient te worden aan professionals verder doorgevoerd dan in de ons omringende landen. België en Frankrijk kennen het assisenmodel, wat inhoudt dat een jury bij de strafrechtspraak betrokken wordt. Duitsland en Denemarken kennen het gemengde model, waarbij de professionele beroepsrechter tezamen met de lekenrechters zijn functie uitoefent (De Roos, 2007:38).

De schriftelijke traditie. Inquisitoire systemen kennen een traditie van schriftelijke bewijsvergaring (bijvoorbeeld processen-verbaal van gehoorde getuigen), wat niet zelden resulteert in dikke (strafrecht)dossiers. Een van de verklaringen hiervoor is dat gezien de relatief geringe inbreng van leken in inquisitoire systemen er minder noodzaak bestaat tot uitgebreide mondelinge behandeling van de zaak. Het materiële onmiddellijkheidsbeginsel, dat inhoudt dat alleen gebruikgemaakt mag worden van verklaringen van verdachten, getuigen en deskundigen die door de rechter ter zitting zijn gehoord, geldt dan ook niet in Nederland (Enschedé, 2005:63).¹⁹⁰ De schriftelijke traditie past bovendien bij de uitgangspunten van een actieve staat omdat hiermee de hiërarchische controle wordt gefaciliteerd: 'traces of all official activity must be preserved for possible review by superiors' (Damaška, 1975:506).

190 Een ruimer geïnterpreteerde definitie van het onmiddellijkheidsbeginsel geldt wel, namelijk dat 'de zittingsrechter recht doet op basis van materiaal dat ter zitting door hemzelf of ten overstaan van hem naar voren is gebracht' (Enschedé, 2005:63).

7.2 Hoofdrolspelers in het inquisitoire Nederlandse strafproces

7.2.1 *De rechter*

Onderzoek ter terechtzitting. De Nederlandse strafrechter moet, alvorens een beslissing te nemen over de aan hem voorgelegde zaak, onderzoek verrichten ter terechtzitting. Op basis van dit onderzoek oordeelt de rechter of te bewijzen is wat de verdachte ten laste is gelegd, en zo ja, welk strafbaar feit dit volgens de wet oplevert en of het feit en de dader strafbaar zijn. Het onderzoek krijgt vorm doordat de rechter tijdens de zitting zaken ter discussie stelt en partijen de gelegenheid geeft hun visie naar voren te brengen (Mevis, 2009:116-118). Het betekent onder andere dat de rechter de officier van justitie kan bevelen getuigen en deskundigen ter terechtzitting op te roepen (art. 263 lid 4 Sv) en ook ambtshalve beschikt de rechter over de bevoegdheid getuigen op te roepen (art. 315 Sv). De rechter is verantwoordelijk voor de compleetheid van het onderzoek ter terechtzitting: hij bepaalt de omvang van de rechtsstrijd en is niet gebonden aan het door partijen aangedragen bewijsmateriaal (Enschedé, 2005:573-574). Dit impliceert onder meer dat, ook al is sprake van een bekende verdachte, dit de rechter niet van zijn onderzoekende taak ontslaat. Op basis van het onderzoek beslist de rechter over de strafbaarheid van de verdachte en over de oplegging van de straf of maatregel zoals bij wet bepaald (art. 350 Sv). Naast waarheidsvinding, dient de rechter toe te zien op de rechtmatigheid van het strafproces en zorg te dragen voor een eerlijk proces waar verdachten mede op grond van artikel 6 EVRM recht hebben. De zorg voor een eerlijk proces krijgt vorm door een juiste toepassing van de nationale strafprocessuele voorschriften. Welke eisen dat precies zijn, dient per zaak door de strafrechter telkens opnieuw te worden bepaald (Mevis, 2007:146).

Onafhankelijkheid en onpartijdigheid. Evenals in het Amerikaanse (straf)recht wordt in Nederland veel waarde toegekend aan de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de rechter. Enschedé spreekt van onafhankelijkheid als een opdracht aan de rechter (Enschedé, 2005:124). Onafhankelijkheid kan op verschillende manieren worden gedefinieerd: de onafhankelijkheid ten opzichte van de wetgevende en de uitvoerende macht, en de onafhankelijkheid van individuele rechters ten opzichte van andere rechters of het bestuur van het gerecht (vgl. Terlouw, 2008:64). Teneinde de onafhankelijkheid van de rechtspraak jegens de overige twee machten te bevorderen worden Nederlandse rechters voor het leven benoemd. Voorts bepaalt artikel 109 RO dat, hoewel de rechtspraak onder ministeriële verantwoordelijkheid valt, de minister van Justitie niet treedt 'in de procesrechtelijke behandeling van, de inhoudelijke beoordeling van alsmede de beslissing in een concrete zaak of in categorieën van zaken'. De institutionele onafhankelijkheid van de rechterlijke macht is versterkt door de in 2002 ingestelde Raad voor de rechtspraak die fungeert als buffer tussen de minister en de gerechten (*Kamerstukken II 1999/00, 27 182, nr. 3:14*). De onafhankelijkheid van de

rechters ten opzichte van het gerechtsbestuur, dat belast is met de algemene leiding van het gerecht, wordt gegarandeerd door artikel 24 RO.¹⁹¹

De eis van onpartijdigheid houdt in dat de rechter geen vooringenomen positie inneemt jegens een van de partijen en geen speciale binding heeft met een van hen (Enschedé, 2005:127). Indien een van de partijen van mening is dat de rechterlijke onpartijdigheid niet is gewaarborgd, kan de rechter op verzoek van de verdachte of het OM worden gewraakt (art. 512 Sv). Ook kan de rechter die zelf tot het oordeel komt dat met zijn voorzitterschap van de zaak de (schijn van) partijdigheid ontstaat, zichzelf wraken. Ter terechtzitting krijgt de eis van onpartijdigheid mede vorm door de eis dat hij geen blijk mag geven van enige overtuiging omtrent schuld of onschuld van de verdachte (art. 271 lid 2 Sv).

Vrijheid in gebondenheid. Hoewel rechterlijke onafhankelijkheid een groot goed is in de Nederlandse rechtspraak, maakt het streven naar uniformiteit dat de vrijheid van de rechter aan grenzen is gebonden. Zo is de rechter werkzaam in een hiërarchische organisatie die duidelijk op bureaucratische leest is geschoeid. Meer inhoudelijk wordt rechtseenheid in het strafrecht, naast jurisprudentie van appelinstanties, bevorderd door straforientatiepunten en de Databank consistente straftoemeting (Van Tulder & Diephuis, 2007:4). De oriëntatiepunten bieden strafrechters handvatten bij de straftoemeting van een aantal veel voorkomende en minder ernstige delicten.¹⁹² De oriëntatiepunten kunnen worden gezien als tegenhanger van de richtlijnen die het OM hanteert om eenheid te bevorderen in de strafeis bij veel voorkomende delicten (de Polaris-richtlijnen). De Databank consistente straftoemeting is gericht op bevordering van uniformiteit van de strafoplegging bij relatief weinig voorkomende en ernstige delicten (Van Tulder & Diephuis, 2007:4). Afwijking van de geformuleerde richtlijnen door rechters is mogelijk maar dient gemotiveerd te worden, zo is afgesproken in het kader van het PROMIS-project (Raad voor de rechtspraak 2007:22). Het PROMIS-project heeft tot doel de motivering van de rechter te verbeteren, zowel als het gaat om de bewezenverklaring als de strafmaat (Raad voor de rechtspraak, 2007:21). Dit vergroot de transparantie van rechterlijke uitspraken, maar beoogt ook bij te dragen aan rechtseenheid (Van Tulder & Diephuis, 2007:4).

De rechter-commissaris. De rechter oefent zijn taken niet alleen uit ter terechtzitting, hij heeft als rechter-commissaris ook een belangrijke rol in de hieraan voorafgaande fasen. In deze hoedanigheid ziet hij ten eerste toe op de inzet van ingrijpende (dwang)maatregelen door de rechtmatigheid van de door de officier van justitie bevolen inverze-

191 Hoewel het bestuur bevoegd is algemene en bijzondere aanwijzing te geven aan de binnen het gerecht werkzame ambtenaren, geldt ook dat het bestuur niet mag treden in de procesrechtelijke behandeling, de inhoudelijke beoordeling en beslissing in een concrete zaak of in categorieën van zaken.

192 Deze oriëntatiepunten worden sinds 1998 ontwikkeld en bijgehouden door het Landelijk Overleg van Voorzitters van de Strafssectoren van de rechtbanken en gerechtshoven (LOVS). Zie: <http://www.rechtspraak.nl/Procedures/Landelijke-regelingen/Sector-strafrecht/Pages/default.aspx> (Oriëntatiepunten voor straftoemeting en overige LOVS-afspraken).

keringstelling te toetsen.¹⁹³ Wanneer de officier van justitie van mening is dat de verdachte in bewaring dient te worden gesteld, wordt de verdachte bij de rechter-commissaris voorgeleid die beoordeelt of de vordering van de officier kan worden afgegeven.¹⁹⁴

Ten tweede is de rechter-commissaris zelfstandig onderzoeker in het gerechtelijk vooronderzoek dat door de officier van justitie op grond van artikel 181 Sv gevorderd kan worden.¹⁹⁵ De taken van de rechter-commissaris tijdens het gerechtelijk vooronderzoek stemmen overeen met die van de rechter ter terechtzitting, namelijk het horen van de verdachte, getuigen en deskundigen. Voorts beschikt de rechter-commissaris over de bevoegdheid een schouw te houden, onderzoek aan lichaam of kleding te gelasten, voorwerpen in beslag te nemen, en elke plaats te doorzoeken ter inbeslagneming (Boksem, Brouwer, Van der Hoven & Spronken, 2008:84). Het verschil met de zittingsrechter is dat de rechter-commissaris niet gebonden is aan de tenlastelegging inzake de vordering van het gerechtelijk vooronderzoek; 'hij kan de officier van justitie vragen een nadere vordering in te stellen' (Boksem et al., 2008:84). De verdediging kan de rechter-commissaris ook verzoeken bepaalde onderzoeken te doen (Boksem et al., 2008:87).¹⁹⁶ Wanneer een dergelijk verzoek aan de rechter-commissaris wordt gedaan buiten het kader van het gerechtelijk vooronderzoek (op grond van art. 36a t/m e Sv) wordt daarbij gesproken van de mini-instructie.

Voor de toekomst is voorzien dat de positie van de rechter-commissaris wordt versterkt op grond van een wetvoorstel dat thans (juni 2011) voorligt in de Tweede Kamer. Het wetsvoorstel voorziet erin dat de rechter niet langer primair opereert als onderzoeksrechter, maar als 'rechter in het vooronderzoek'. De officier van justitie heeft dan de leiding over het gehele vooronderzoek en het wordt in deze regeling de taak van de rechter-commissaris om toezicht uit te oefenen op het verloop van het opsporingsonderzoek. 'Het gaat om toezicht op de rechtmatige toepassing van opsporingsbevoegdheden, de voortgang van het onderzoek en de evenwichtigheid en volledigheid van het onderzoek' (*Kamerstukken II* 2009/10, 32 177, nr. 3:2). Daarbij wordt ook de regeling van de mini-instructie uitgebreid, zodat beter voldaan kan worden aan de onderzoekswensen van de verdediging. De rechter-commissaris wordt dan

193 Het bevel in verzekeringstelling door de (hulp)officier van justitie is maximaal drie dagen van kracht en kan voor een termijn van eveneens maximaal drie dagen worden verlengd (art. 58 lid 2 Sv). Uiterlijk binnen een termijn van drie dagen en vijftien uur vanaf het tijdstip van de aanhouding, wordt de verdachte voor de rechter-commissaris geleid die oordeelt over de rechtmatigheid van de in verzekeringstelling (art. 59a Sv).

194 De duur van het bevel tot bewaring betreft maximaal veertien dagen. Nadat het bevel tot bewaring is gegeven, kan de officier van justitie gevangenhouding vorderen voor een termijn van maximaal 90 dagen.

195 Indien de rechter-commissaris van mening is dat er geen grond bestaat voor het gerechtelijk vooronderzoek, dient hij dit met een met redenen omklede beschikking duidelijk te maken (art. 184 Sv).

196 Als mogelijke onderzoeken waar door de verdediging om verzocht kan worden, noemen Boksem et al. onderzoeken door het gerechtelijk laboratorium, onderzoeken door een psycholoog of een psychiater, of door de rechter-commissaris zelf te verrichten onderzoek, zoals het bezoeken van de plaats van het misdrijf of het houden van een reconstructie.

blijkens de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel het aanspreekpunt voor de verdediging 'waar het gaat om het bewaken van de evenwichtigheid en de volledigheid van het onderzoek' (*Kamerstukken II* 2009/10, 32 177, nr. 3:2).

7.2.2 *De officier van justitie*

Opsporing en vervolging. De kerntaak van het OM is de 'strafrechtelijke handhaving van de rechtsorde' (art. 124 RO). Teneinde deze taak vorm te geven, is het OM belast met de opsporing en vervolging van strafbare feiten. De feitelijke situatie is dat met name de politie en andere (buitengewone) opsporingsambtenaren de opsporing voor hun rekening nemen. Het daadwerkelijk invulling geven aan de opsporing door officieren van justitie blijft in belangrijke mate beperkt tot situaties waarin bijzondere opsporingsbevoegdheden worden ingezet (Blad & De Doelder, 2007:67).

Als de officier van justitie van mening is dat strafvervolging noodzakelijk is, brengt hij een dagvaarding uit waarin uiteen wordt gezet wat de verdachte ten laste wordt gelegd. Daarmee is het OM *dominus litis*: meester over de rechtsstrijd. Ten behoeve van de uitvoering van zijn taak beschikt het OM over het vervolgingsmonopolie. Slachtoffers kunnen met andere woorden niet eisen, zoals dit in sommige landen wel gebruikelijk is, dat rechtsvervolging wordt ingezet (Nijboer, 2000:44).¹⁹⁷ De officier van justitie heeft overigens geen plicht maar het recht tot vervolgen indien zij op de hoogte raakt van strafbare feiten. Het opportuniteitsprincipe bepaalt dat de officier van justitie zelf kan bepalen of strafvervolging noodzakelijk is, waarbij (onder andere op grond van het algemeen belang) van vervolging kan worden afgezien (Blad & De Doelder, 2007:69). Ter terechtzitting is het OM partij in het proces. Naast de opsporing en vervolging is het OM ook belast met de tenuitvoerlegging van beslissingen door de strafrechter (Corstens, 2005:109).

Duale positie. Historisch gezien behoren zowel officieren van justitie als rechters tot de rechterlijke macht: de rechtspraak wordt aangeduid als de zittende magistratuur en het OM als de staande magistratuur. Tegelijkertijd valt het OM onder de verantwoordelijkheid van de minister van Justitie. Het OM is dus ondergebracht bij de rechterlijke macht, maar ondergeschikt aan de uitvoerende macht.

Als lid van de rechterlijke macht wordt van de officier van justitie een magistratelijke opstelling verwacht. Dat wil zeggen, dat hij een neutrale opstelling kiest en eerst en vooral het algemene belang en de rechtsorde dient (De Doelder & De Meijer, 2006:268). Meer concreet betekent dit dat hij een onpartijdige en niet vooringenomen bijdrage levert aan de waarheidsvinding en behoort in te staan voor de rechtmatigheid van de

¹⁹⁷ Er is een uitzondering op deze regel dat de slachtoffers of andere belanghebbenden geen rol hebben in de vervolging van een verdachte op grond artikel 36 Sv. In het geval een vervolging niet wordt voortgezet kan de verdachte de rechter vragen te verklaren dat de zaak is geëindigd. Alvoorens een beslissing te nemen, is de rechter op grond van genoemd artikel verplicht de rechtstreeks belanghebbende te horen over het verzoek van de verdachte.

opsporing en vervolging (*Kamerstukken II 1996/97*, 25 392, nr. 3:3). De 'Handleiding gedragscode OM' biedt nader inzicht in wat de magistratelijke houding van de officier van justitie inhoudt.¹⁹⁸ De gedragscode bepaalt dat de officier van justitie alleen tot vervolging overgaat als hij ervan overtuigd is dat er sprake is van voldoende wet-
tig en overtuigend bewijsmateriaal op basis waarvan de rechter tot een bewezenver-
klaring zal komen. Wanneer de officier van justitie bewijsmateriaal in handen krijgt
dat verzameld is op een wijze die een grove schending van de fundamentele rechten
van de verdachte inhoudt, mag deze informatie niet tegen deze persoon gebruikt
worden. Het vinden van de objectieve waarheid behoort richtinggevend te zijn voor
het onderzoek van de officier van justitie. Indien er sprake is van voor de verdachte
ontlastend materiaal dient hij dit ongevraagd in te brengen. Tot slot dient de officier
van justitie er zorg voor te dragen dat de verdediging tijdig kennis kan nemen van de
processtukken (College van Procureurs-generaal, 2006).

Als bestuursorgaan valt het OM onder volledige verantwoordelijkheid van de minis-
ter van Justitie (Enschedé, 2005:53). Dit impliceert dat de minister het OM betreffende
de uitoefening van de taken en bevoegdheden algemene en bijzondere aanwijzingen
kan geven (art. 127 RO), bijvoorbeeld door de opdracht tot vervolging te geven of
juist het nalaten van vervolging te bevelen. Hoewel in de praktijk met deze bevoegd-
heid zeer terughoudend wordt omgesprongen (De Doelder & De Meijer, 2006:274),
kan de minister dus invloed uitoefenen op de wijze waarop aan het opportuniteits-
beginsel invulling wordt gegeven.

Tegelijkertijd krijgt het opsporings- en vervolgingsbeleid vorm door intern beleid
zoals geformuleerd door het College van procureurs-generaal. Teneinde de hiërar-
chische structuur van de organisatie van het OM te versterken en de eenheid in het
functioneren van het OM te bevorderen, is in 1999 de Wet op de rechterlijke organisa-
tie aangepast. Op dat moment is de landelijke leiding van het OM in handen geko-
men van het College van procureurs-generaal.¹⁹⁹ Het College van procureurs-gene-
raal is ingevolge artikel 140 Sv verantwoordelijk voor de 'richtige' (lees: behoorlijke)
opsporing (Blad & De Doelder, 2007:67). Het College kan aanwijzingen geven aan de
leden van het OM (art. 130 RO). Doorgaans geschiedt dit in de vorm van richtlijnen.
Binnen het collegiale bestuur is de voorzitter van het College het aanspreekpunt voor
de minister. Dat de opvattingen van de minister waaronder het OM staatrechtelijk
ressorteert en de interne leiding van het College van procureurs-generaal niet altijd
op één lijn hoeven te liggen, bleek eind jaren negentig tijdens het conflict tussen de
toenmalige minister van Justitie Sorgdrager en voorzitter van het College van procu-
reurs-generaal Docters van Leeuwen.

198 Deze gedragscode omvat de algemene principes die leidend behoren te zijn voor vertegenwoor-
digers van het OM en welke hoofdzakelijk zijn gedestilleerd uit internationale verdragen, de wet
en de jurisprudentie (College van procureurs-generaal, 2006).

199 Voorheen was er sprake van vijf naast elkaar opererende territoriale procureurs-generaals
(*Kamerstukken II 1996/97*, 25 392, nr. 3:3). De leden van het College van procureurs-generaal
geven niet langer, zoals in het verleden, individueel leiding aan de ressortsparketten. Thans zijn
hoofden van de ressorts- en arrondissementsparketten, respectievelijk de hoofdvocaat-gene-
raal en de hoofdofficier van justitie, ondergeschikt aan het College.

Teneinde zowel tegemoet te komen aan de verantwoordelijkheid jegens de uitvoerende macht als invulling te geven aan de onafhankelijke en magistratelijke positie, geldt het adagium 'La plume est serve, la parole est libre'. Dit houdt in dat van de officier van justitie wordt verwacht dat hij zijn taken uitvoert binnen de kaders van het vervolgingsbeleid, maar ter zitting vrij is 'mondeling datgene naar voren te brengen dat naar de opvatting van het OM in het belang van het recht is' (Blad & De Doelder, 2007:90).

Beschikken door het Openbaar Ministerie. Zoals in hoofdstuk 3 is beschreven, kent de Verenigde Staten een uitgebreide traditie van schikken: verreweg de meeste strafbare feiten worden afgedaan door middel van een 'plea bargain' tussen de openbare aanklager en de verdachte. Ook in Nederland geldt dat veel strafzaken niet bij de rechter worden voorgebracht. Ruim een kwart van de strafbare feiten werd in 2009 met een transactie afgedaan.²⁰⁰ Bij een transactie wordt afgezien van strafvervolgning in ruil voor het voldoen aan gestelde voorwaarden.²⁰¹ In de meeste gevallen houden deze voorwaarden het betalen van een geldsom in.²⁰²

Met ingang van 1 februari 2008 is de Wet OM-afdoening gefaseerd in werking getreden. Hiermee heeft het OM een zelfstandige strafbevoegdheid gekregen. De afdoening betreft dan ook niet een schikking maar een *beschikking* (Blad & De Doelder, 2007:83). De Wet OM-afdoening stelt de officier van justitie in staat straffen en maatregelen op te leggen indien hij heeft vastgesteld dat er sprake is van een overtreding of een misdrijf waarop een maximum gevangenisstraf van zes jaar staat (art. 257a lid 1 Sv).²⁰³ Hiermee vormt de strafbeschikking een alternatief voor het gros van de strafbare feiten die gewoonlijk door de politierechter worden behandeld (Spronken, 2007). Vrijheidsbenemende straffen zijn uitgezonderd van de OM-afdoening. In 2009 zijn in totaal 4.600 strafbeschikkingen opgelegd – dat is 2% van de instroom in eerste aanleg.²⁰⁴ Per 1 maart 2011 is de OM-afdoening uitgebreid. Vanaf die datum mogen ook buitengewone opsporingsambtenaren (boa's) en de politie voor een groot deel van de

200 Van de in totaal 230.300 zaken instroom in eerste aanleg, zijn er in totaal 60.900 transacties aangeboden (http://2009.jaarberichtom.nl/jaarverslag-2009/aDU1127_Kerncijfers-2009.aspx).

201 Ook de politie beschikt op grond van artikel 74c lid 3 Sr over de bevoegdheid tot transigeren tot een bedrag van € 350.

202 Tot de voorwaarden die in het kader van een transactie kunnen worden gesteld, behoren ook de taakstraf, ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel of vergoeding van de schade.

203 De straffen of maatregelen waarom het kan gaan zijn: een taakstraf van maximaal 180 uren; een geldboete; onttrekking aan het verkeer; de verplichting tot betaling aan de staat van een geldsom ten behoeve van het slachtoffer en ontzetting van de rijbevoegdheid voor ten hoogste zes maanden (art. 257a lid 2 Sv). Tevens kan de beschikking aanwijzingen bevatten waaraan de verdachte moet voldoen. Deze aanwijzingen zijn voor een deel omzetting van de voorwaarden die bij een transactie (konden) worden gehanteerd (zoals ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel of schadevergoeding), maar kunnen ook aanwijzingen over het gedrag van de verdachte betreffen voor de periode van maximaal één jaar (art. 257a lid 3 Sv).

204 Zie: http://2009.jaarberichtom.nl/jaarverslag-2009/aDU1127_Kerncijfers-2009.aspx.

overtredingen een aankondiging voor een bekeuring geven. De officier van justitie beslist daarna of daadwerkelijk een strafbeschikking wordt uitgevaardigd.²⁰⁵

De OM-afdoening is met de nodige procedurele waarborgen omkleed.²⁰⁶ De belangrijkste is dat de verdachte in verzet kan komen tegen de beschikking bij het parket dat de strafbeschikking heeft opgelegd. Als de officier van justitie het verzet ontvankelijk verklaart, zal hij, tenzij hij de strafbeschikking intrekt, de processtukken naar de rechtbank zenden alwaar een onderzoek ter terechtzitting zal plaatsvinden (art. 257f lid 1 Sv).

7.2.3 *De advocaat van de verdachte*

Het recht op verdediging. Het strafproces is een ingrijpende gebeurtenis voor de verdachte waarbij zowel het proces zelf als de uitkomst ervan kunnen leiden tot vrijheidsbeperking en -ontneming. Wil er sprake zijn van een eerlijk proces, dan dient de verdachte in staat te zijn zich effectief te verdedigen (Franken en Spronken, 2004:114). Artikel 6 van het EVRM bepaalt dat het recht op verdediging een absoluut recht is waarop iedereen tegen wie vervolging is ingesteld aanspraak kan maken. Er kunnen wel beperkingen worden opgelegd ten aanzien van de wijze waarop de verdediging wordt gevoerd, maar het recht op verdediging als zodanig kan niet ter discussie worden gesteld (Franken & Spronken, 2001). De verdachte heeft het recht zelf zijn verdediging op zich te nemen, maar in de regel zal hij zich bij laten staan door een advocaat. Aan het belang van rechtsbijstand wordt een zodanig belang toegekend dat dit als grondrecht (art. 18 GW) is vastgelegd. Indien de verdachte niet over een gekozen raadsman beschikt, kan op grond van artikel 40-49 Sv een raadsman worden toegevoegd. Deze toegevoegde raadsman is niet, zoals in de Verenigde Staten, de 'public defender'. In Nederland doet een groot deel van de strafrechtadvocaten toegevoegde zaken en wel tegen een gematigd en door de overheid vastgesteld tarief.

De taken van de verdediging. In de Nederlandse literatuur worden verschillende taken van de strafrechtadvocaat onderscheiden. Daarbij gaat het ten eerste om juridische bijstand aan de verdachte en aanvullend heeft de advocaat als taak zijn cliënt in psychische en sociale zin bij te staan (Nederlandse Vereniging van Strafrechtadvocaten [NVSA], 2003).

Als het gaat om de juridische bijstand aan zijn cliënt, heeft de advocaat allereerst de rol van procesbewaker. Dit houdt onder meer in dat hij controleert of politie en justitie hun bevoegdheden niet (dreigen te) overschrijden (Boksem et al., 2008:15). Dit is een belangrijke waarborg voor een evenwichtig strafproces (Boksem et al., 2008:19). Ten tweede wordt de advocaat de taak van de verdediging toebedeeld. Dit houdt in

205 Zie: <http://www.om.nl/onderwerpen/strafbeschikking/@155072/wet-afdoening-per-1/>.

206 In het geval de officier van justitie voornemens is om in het kader van de strafbeschikking een taakstraf op te leggen of de rijbevoegdheid te ontzeggen, is hij verplicht de verdachte te horen en dient deze zich bereid te verklaren aan de straf te zullen voldoen. Instemming is niet vereist in het geval van een oplegging van een geldboete of een schadevergoedingsmaatregel die op zich of tezamen meer dan € 2.000 bedragen. Maar ook dan moet de verdachte worden gehoord en in dit geval in verplichte aanwezigheid van zijn raadsman (art. 257c Sv).

dat hij de visie van zijn cliënt verwoordt, uitdraagt en diens belangen bepleit bij de rechter, de officier van justitie en andere betrokkenen zoals de reclassering en de politie. Tevens impliceert deze rol dat hij in alle fasen van het strafproces opkomt voor de rechten van zijn cliënt (Boksem et al., 2008:15). Teneinde deze rol als rechtshulpverlener adequaat uit te voeren, houdt de advocaat zich bezig met 'het analyseren van de van de (al dan niet) strafrechtelijke problemen rondom de strafzaak voor zijn cliënt, het voorlichten van zijn cliënt over zijn rechten en bevoegdheden, de in te nemen houdingen en standpunten in de strafzaak en mogelijke (rechts)gevolgen daarvan en het informeren van zijn cliënt inzake de ontwikkelingen rondom de betreffende strafzaak' (Blom & Hartman, 2001:203).

De advocaat heeft geen zelfstandige positie in het strafproces: 'de vertegenwoordiger en de vertegenwoordigde worden voor wat betreft hun processuele bevoegdheden volledig vereenzelvigd' (Blom & Hartman, 2001:198). Met andere woorden, de advocaat verdedigt het belang van zijn cliënt vanuit een positie van volstreekte eenzijdigheid en volledige partijdigheid (NVSA, 2003). Anders dan de officier van justitie en de rechter heeft de advocaat van de verdachte niet de verplichting het rechtsbelang te dienen en is hij niet verplicht mee te werken aan waarheidsvinding (Corstens, 2005:96). Het is hem evenwel niet geoorloofd *eigen* feitelijke gegevens te verstrekken waarvan hij weet, of behoort te weten, dat deze onjuist zijn. Ten aanzien van feiten die hij uit eigen kennis naar voren brengt, heeft hij een onderzoeks- en verificatieplicht (NVSA, 2003; Blom & Hartman, 2001:208).

In de omgang met de cliënt geldt het uitgangspunt van vertrouwelijkheid. De advocaat is, behoudens overmacht zoals in een levensgevaarlijke situatie, verplicht tot geheimhouding met betrekking tot hetgeen de verdachte hem mededeelt. Teneinde de vertrouwelijke informatie-uitwisseling tussen de verdachte en zijn advocaat veilig te stellen, heeft de advocaat in principe vrije toegang tot zijn cliënt, wat onder meer inhoudt dat de advocaat zonder aanwezigheid van anderen met zijn cliënt kan overleggen (Corstens, 2005:100-101). De advocaat kan zich in het kader van het vertrouwelijkheidsbeginsel beroepen op het verschoningsrecht; dat wil zeggen dat de overheid of derden de advocaat niet kunnen dwingen de informatie die hij in vertrouwen heeft gekregen vrij te geven. De plicht tot geheimhouding gaat zo ver dat de advocaat hieraan is gehouden, zelfs als hij van mening is dat dit de juridische belangen van zijn cliënt schaadt (NVSA, 2003:8-9, 13). De advocaat dient zich te voegen naar de wensen van zijn cliënt: 'De raadsman overlegt met de verdachte over de wijze waarop de verdediging wordt gevoerd. Het staat de raadsman niet vrij de verdediging te voeren op een wijze die strijdig is met de wil van de verdachte' (NVSA, 2003:7). Binnen de grenzen van de wet, dient de advocaat tegemoet te komen aan de wensen van zijn cliënt, ook al is hij het met de door zijn cliënt gewenste strategie niet eens (Franken & Spronken, 2001).

7.2.4 *Accusatoire tendensen*

Ondanks het duidelijk inquisitoire karakter van het Nederlandse strafproces, dient zich de laatste decennia een aantal accusatoire tendensen aan (Nijboer, 2000:47, Prak-

ken, 1999:7-8). De accusatoire trekken kunnen mede worden verklaard door de invloed van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (EVRM). Hierdoor wordt aan de proceshouding van de verdachten steeds meer betekenis toegekend. 'Dit kan de rechter nopen tot nader onderzoek, waar hij dat zelf eigenlijk overbodig vindt (...), maar in andere gevallen juist ontslaan van de plicht tot ambtshalve onderzoek (zoals wanneer een ter terechtzitting verschenen verdachte geen beroep doet op nietigheid van de dagvaarding)' (Reijntjes, 2009:12). En mede als gevolg van het gewijzigde strafrechtklimaat (zie paragraaf 7.3), stelt de officier van justitie zich meer op als een "crime fighter" en minder als een magistraat. Dit vraagt van de verdachte een actieve proceshouding die volop gebruikmaakt van de processuele verweren. Deze ontwikkeling zorgt voor een polarisering en een verharding in het strafproces. 'De rechter betoont zich minder een ambtshalve hoeder van de belangen van de verdachte, die de relatief zwakke processuele positie van de verdediging moet compenseren. (...) Het strafproces wordt meer een partijstrijd, (...) waarbij het belang van de waarheidsvinding naar de achtergrond dreigt te worden gedrongen' (Spronken, 2001:197).

7.3 Van humaan paternalisme naar nieuwe gestrengheid

7.3.1 *Het milde strafrechtklimaat vóór 1985*

In de eerste decennia na de Tweede Wereldoorlog kan het Nederlandse strafrecht worden beschouwd als de belichaming van Garlands 'penal welfarism' (zie hoofdstuk 4) (Downes & Van Swaaningen, 2006:9). Tot en met de jaren zeventig stond de persoon van de verdachte c.q. dader centraal in het Nederlandse denken over het strafrecht. Resocialisatie was naast preventie een belangrijk strafdoel; er was sprake van een grote mate van vertrouwen in de mogelijkheid dat daders na hun straf weer op het rechte pad zouden komen (Nijboer, 2000:48). Persoonlijke verbetering van de dader – niet 'een vijand of een onmens, maar een medemens die had gedwaald' – stond voorop (Buruma, 2005:108). Illustratief voor het milde, liberale strafrechtklimaat was het relatief geringe aantal personen dat zich in de gevangenis bevond: in de periode 1945-1985 ging het om 20 tot 25 gedetineerden per 100.000 inwoners. En indien gevangenisstraffen aan de orde waren, vormde terugkeer in de samenleving bij de tenuitvoerlegging van vrijheidsontnemende straffen een belangrijk aandachtspunt (Uit Beijerse, 2007:298-299).

De Utrechtse School (1948-1963) heeft veel invloed gehad op het centraal stellen van de persoon van de dader en heeft in belangrijke mate bijgedragen aan de humanisering van de strafrechtspraak en het detentiewezen. Deze School, opgericht door Pompe, Baan en Kempe, beoogde de sociale en menswetenschappen in het strafrecht te integreren (Bosch, 2008:72-73). Een belangrijk uitgangspunt was dat de dader in de gelegenheid gesteld moest worden om zijn misstappen goed te maken, waarbij hij tegelijkertijd op zijn verantwoordelijkheid jegens de samenleving werd aangesproken. Kenmerkend voor de Utrechtse School is dat 'het respect voor de medemens in het strafrecht' nadrukkelijk werd gecombineerd met de 'klassieke benadering van het recht als garantie voor individuele vrijheid' (Brants, 1999:13). Dit betekent niet dat er

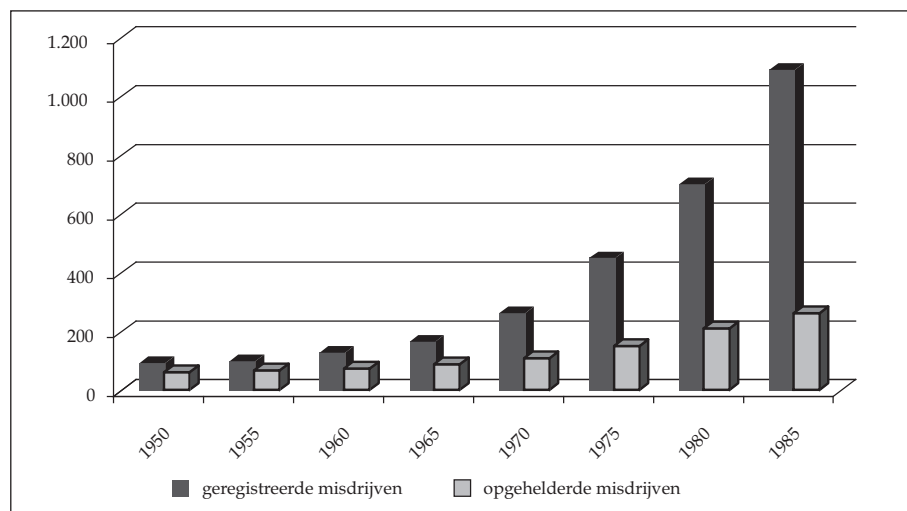
binnen de Utrechtse School en de neo-Utrechtse school die eind jaren zestig onder leiding van Peters ontstond, naast 'due process' geen aandacht bestond voor 'crime control'. 'In Utrecht is nooit anders beweerd dan dat een functioneel strafrecht aan beide eisen voldoet. (...) Maar dan moet het meer zijn dan louter instrument van criminaliteitsbestrijding. Zonder respect voor de medemens en de procedurele ruimte die elke verdachte tot zijn recht laat komen, is het disfunctioneel' (Brants, 1999:19).

Maar terwijl kritische juristen en criminologen in de decennia na de Tweede Wereldoorlog resocialisatie en rechtsbescherming van verdachten en veroordeelden benadrukten, begon midden jaren zeventig het maatschappelijke geloof in de resocialisatiegedachte te tanen en won het vergeldingsdenken aan kracht (Buruma, 2005:109). De reden hiervan moet mede gezocht worden in de sinds de jaren zestig snel stijgende criminaliteit.

7.3.2 Handhavingstekorten en de introductie van het 'strafrechtelijk bedrijf'

In de periode van 1960 tot begin jaren tachtig deed zich welhaast een vertienvoudiging van de geregistreerde criminaliteit voor: van 130.000 door de politie geregistreerde misdrijven in 1960 tot ruim een miljoen in 1984. De bulk van deze misdrijven betrof diefstal, vernieling en inbraak. Zware criminaliteit, zoals moord en doodslag, verkrachting en diefstal met geweld, vormde weliswaar een fractie van de geregistreerde criminaliteit, maar de omvang ervan had zich in de periode van 1960 tot begin jaren tachtig eveneens vertienvoudigd (*Kamerstukken II* 1984/85, 18 995, nrs. 1-2:20). Tegelijkertijd daalde het ophelderingspercentage van de geregistreerde criminaliteit aanzienlijk van 64% in 1950 tot 24% in 1985. Figuur 7.1 geeft genoemde ontwikkelingen grafisch weer.

Figuur 7.1 Geregistreerde en opgehelderde misdrijven (x 1.000) in Nederland: 1950-1985



Bron: CBS (historische reeksen)

De stijging van de criminaliteit hield een grote werklaststijging in voor zowel de politie, het OM, de rechtspraak als voor de organisaties belast met de tenuitvoerlegging. Ondanks een verdubbeling van het aantal politierechercheurs in de periode 1970-1983 steeg het aantal op jaarbasis te behandelen zaken per rechercheur in deze periode van 150 naar 270 (*Kamerstukken II* 1984/85, 18 995, nrs. 1-2:114). Het aantal bij parketten ingeschreven zaken steeg in deze periode met 109% en het aantal vervolgingen met 70%. Daarbij was tegelijkertijd de gemiddelde zwaarte van de zaak die aan de politierechter werd voorgelegd aanzienlijk gestegen (*Kamerstukken II* 1984/85, 18 995, nrs. 1-2:27). Om de toevloed aan veroordeelden op te vangen, werd in de periode midden jaren zeventig tot 1985 een verdubbeling van de capaciteit van het gevangeniswezen gerealiseerd. Dit kon capaciteitstekorten evenwel niet voorkomen, hetgeen leidde tot detentie op het politiebureau in plaats van in huizen van bewaring en tot het vrijlaten van personen voor wie de rechter (preventieve) hechtenis had bevolen (*Kamerstukken II* 1984/85, 18 995, nrs. 1-2:28-29).

De tekortkomingen in de handhaving van de rechtsorde leidden tot 'groeijende verontrusting onder de bevolking over de toenemende criminaliteit' en er dreigde een 'vermindering van het vertrouwen van de burger in de overheid in haar functie van beschermer van persoonlijke en collectieve belangen' (*Kamerstukken II* 1984/85, 18 995, nrs. 1-2:7). De situatie werd door het toenmalige kabinet bestempeld als onaanvaardbaar, waarbij vooral het heenzenden van criminelen zwaar woog omdat men vond dat dit 'op flagrante wijze indruist tegen het beginsel dat in een rechtsstaat rechterlijke bevelen dienen te worden uitgevoerd' (*Kamerstukken II* 1984/85, 18 995, nrs. 1-2:29).

Het beleidsplan 'Criminaliteit en Samenleving' uit 1985 beoogde het functioneren van het strafrechtelijk systeem te verbeteren, met name door een 'meer planmatige aanpak van de criminaliteitsbestrijding' (*Kamerstukken II* 1984/85, 18 995, nrs. 1-2:7). Het beleidsplan was geïnspireerd door artikelen van Steenhuis, op dat moment advocaat-generaal (Blad & De Doelder, 2007:73). Hij introduceerde de term 'strafrechtelijk bedrijf' voor de rechtshandhaving (Steenhuis, 1984). Door toepassing van bedrijfs-economische inzichten kon volgens Steenhuis de productiviteit van dit "bedrijf" worden vergroot. Hij beschouwde de verschillende fasen in de strafrechtelijke handhaving (opsporing, vervolging, bestraffing en executie) als serieel geschakelde productiefasen, waarbij hij aanzienlijke afstemmingsverliezen tussen de verschillende productieonderdelen waarnam.²⁰⁷ Teneinde de bestaande afstemmingsverliezen in de productieketen te verminderen, werd in 'Criminaliteit en Samenleving' de noodzaak tot meer planning en sturing en een goede samenwerking tussen de verschillende schakels in de keten van strafrechtelijke handhaving benadrukt (*Kamerstukken II* 1984/85, 18 995, nrs. 1-2:48, 50-51). Om in de benodigde detentiecapaciteit te voorzien, werd de bouw van nieuwe gevangenissen aangekondigd (Uit Beijerse, 2007:299).

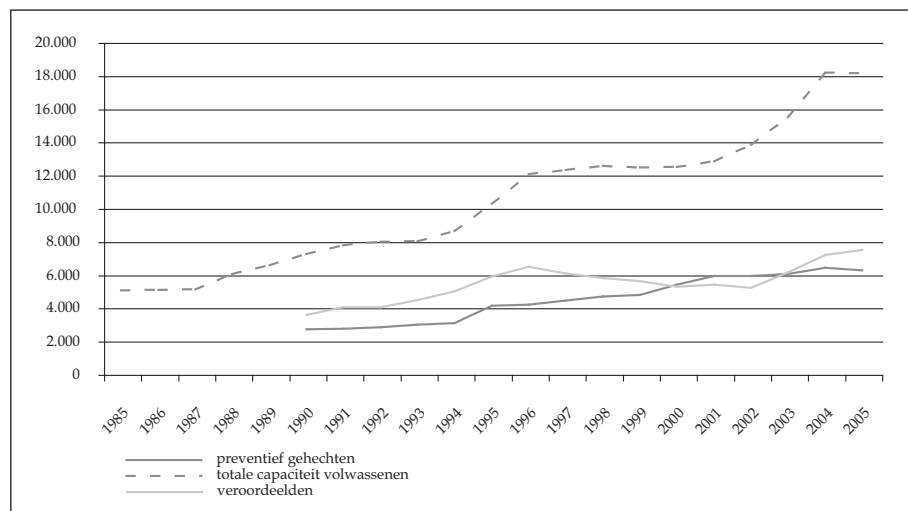
207 De afstemmingsverliezen waaraan Steenhuis refereert betreffen het gegeven dat in 1982 van de ongeveer 900.000 misdrijven die ter kennis van de politie komen, er slechts 200.000 worden ingezonden naar het OM (Steenhuis, 1984:411).

Ook in latere beleidsplannen staan begrippen als productie, ketenbenadering en outputsturing centraal, zoals de in 1990 verschenen nota's 'Recht in beweging' van het Ministerie van Justitie en 'Strafrecht met beleid' van het OM. Daarmee heeft de aandacht voor bedrijfseconomische vraagstukken het belang verdrongen dat wordt gehecht aan sociologische inzichten over het functioneren van het justitiële systeem (Downes & Van Swaaningen, 2006:19). Blad signaleert over 'Samenleving en criminaliteit' dat '[d]it crimineel-politieke beleidsplan nog steeds het organiserende kader is waaruit actuele beslissingen voortvloeien en waarbinnen de meeste actuele ontwikkelingen te verklaren zijn' (Blad, 2007:36).

7.3.3 *Stijgende gevangenispopulatie*

In de periode 1985 tot 1995 blijven de criminaliteitscijfers stijgen; daarna blijven zij min of meer constant. Dit zou aanleiding kunnen geven tot de veronderstelling dat ook de populatie gedetineerden zich vanaf 1995 zouden hebben gestabiliseerd, maar dit is niet het geval. Het aantal gedetineerden is vanaf 1985 snel gestegen en deze groei heeft zich, ondanks afvlakkende criminaliteitsstatistieken, ook na de midden jaren negentig voortgezet. Het gevolg is dat de detentieratio de afgelopen decennia aanzienlijk is gestegen van 17 gedetineerden per 100.000 inwoners in 1975 naar 123 in 2005 (Uit Beijerse, 2007:299). Overigens heeft zich meer recentelijk een daling ingezet: van 110 gedetineerden in 2007 naar 94 gedetineerden per 100.000 inwoners in 2010.²⁰⁸

Figuur 7.2 Aantal gedetineerden en detentiecapaciteit in Nederland: 1985-2005



Bron: M. Boone en M. Moerings, 2007:10

208 Zie: <http://www.prisonstudies.org/info/worldbrief/>.

Als de stijging van de populatie gedetineerden na 1995 niet verklaard kan worden door stijgende criminaliteitscijfers, hoe dient deze ontwikkeling dan geduid te worden? Uit criminologisch onderzoek blijkt dat de stijging van het aantal opgelegde detentiejaren in de periode van begin jaren tachtig tot begin jaren negentig zowel is gerelateerd aan het vaker opleggen van een vrijheidsstraf als aan een langere strafduur. Met name voor het plegen van levensmisdrijven en verkrachting steeg in deze periode de duur van de opgelegde vrijheidsstraf. Op deze terreinen wordt, meer dan voorheen, rekening gehouden met de gevoelens van het slachtoffer en de samenleving (Berghuis, 1994:305-310). Vanaf het midden van de jaren negentig is de groei van het aantal gedetineerden met name te verklaren uit het feit dat de rechter vaker voorlopige hechtenis is gaan toepassen, met name bij minder zware geweldsdelicten. Het gaat onder andere om het in voorlopige hechtenis plaatsen van bolletjesslikkers en veelplegers. Het vaker toepassen van voorlopige hechtenis wijst op een 'toegenomen intolerantie ten opzichte van minder ernstige criminaliteit' (Boone & Moerings, 2007:26). Inderdaad is het thema 'veiligheid' de afgelopen vijftien jaar bovenaan de politieke en maatschappelijke agenda gezet.

7.3.4 *Instrumentaliteit en rechtsbescherming*

'Nederland moet veiliger. De door veel mensen ervaren onveiligheid is ontoelaatbaar. De ergernis over berovingen, geweld, vernielingen en overlast is vaak zeer groot, evenals het materiële en immateriële leed' (Ministerie van Justitie, Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijkrelaties, 2002:5). Dit citaat uit de beleidsnota 'Naar een veiliger samenleving' van het eerste kabinet Balkenende illustreert de visie op veiligheid die het afgelopen decennium dominant is geworden. Daarbij wordt veiligheid niet alleen gedefinieerd als vrijwaring van misdaad; ook het bestrijden van overlast wordt in de sleutel van criminaliteitsbestrijding geplaatst. Niet voor niets maakte het 'Actieplan Overlast en verloedering' onderdeel uit van het project 'Veiligheid begint bij Voorkomen' dat tot doel had de criminaliteit en overlast in 2010 ten opzichte van 2002 met 25% te reduceren. Zaken die vroeger als 'onprettig, onbehoorlijk of onduelbaar' werden beschouwd, worden nu aangemerkt als 'onwettig' (Buruma, 2005:30). Buruma noemt dit het strafbaar stellen van overlast 'miniaturisering van het strafrecht' en spreekt in navolging van oud-procureur-generaal de Wijkerslooth, van de 'nieuwe gestrengheid' (Buruma, 2005:30-31).

De instrumentaliteit van het strafrecht is meer en meer op de voorgrond komen te staan: strafrecht dient eerst en vooral effectief te zijn. Typierend voor deze ontwikkeling is dat bij de tenuitvoerlegging van straffen, steeds vaker wordt gewerkt met erkende gedragsinterventies. Ook wordt gebruikgemaakt van risicotaxatie, waarbij voor individuele daders de kans op toekomstige recidive wordt ingeschat. Daartoe wordt het diagnostisch instrument RISC ingezet, dat staat voor Risico Inschatting

Schalen.²⁰⁹ Een dergelijke dadergerichte aanpak volgens de 'what works'-principes heeft idealiter een op maat gesneden aanpak tot gevolg waarbij de aangeboden gedragsinterventies direct gericht zijn op de recidive bepalende factoren. Tegelijkertijd wordt vanuit de criminologie gewezen op de gevaren van 'risicojustitie', in Engelstalige literatuur 'actuarial justice' genaamd. Niet (uitsluitend) gedragingen in het verleden, maar 'toekomstige gevaren en bedreigingen' vormen het uitgangspunt voor sanctietoemeting (Moerings, 2003:3). Wordt het risico op toekomstig crimineel gedrag als hoog ingeschat, dan kan dit leiden tot een hogere strafmaat (Moerings, 2003:5). Een specifieke categorie daders waar dit beleid op structurele wijze wordt toegepast betreft de (verslaafde) veelpleger. In het kader van de maatregel plaatsing in een inrichting voor stelselmatige daders (ISD-maatregel) kan de inschatting dat een (verslaafde) veelpleger ook in toekomst (doorgaans relatief geringe) delicten zal plegen, ertoe leiden dat hij voor twee jaar uit de samenleving wordt geplaatst (zie 8.4).

Dat veiligheid steeds vaker wordt gedefinieerd in termen van het bestrijden van risico's, valt samen met de trend waarbij aan rechtsbescherming een minder prominent belang wordt gehecht. Ter bevordering van de veiligheid is beleid doorgevoerd dat een (substantiële) beperking van de privacy inhoudt, zoals bijvoorbeeld cameratoezicht en preventief fouilleren. Dergelijke proactieve interventiemogelijkheden worden gepresenteerd als 'preventie' maar kunnen in de praktijk (voor bepaalde groepen burgers) juist repressief uitpakken (Blad, 2007:39). De inperking van privacy wordt niet altijd afgewogen tegen andere belangen en de effectiviteit, subsidiariteit en proportionaliteit van beperkende opsporing worden niet altijd geëxpliciteerd (Spronken, 2007). Bovendien gaan de verruimde opsporingsbevoegdheden samen met toegenomen technische mogelijkheden. Het Rathenau Instituut kwalificeert deze ontwikkeling als de overgang van 'privacyparadijs' naar 'controlestaat' (Rathenau Instituut, 2007).

Niet alleen bij de rechtsbescherming van verdachten, ook bij die van gedetineerden worden vraagtekens geplaatst (vgl. Kelk, 2008:36-40). Aanvankelijk hield de opdracht tot resocialisatie in dat gezocht diende te worden naar 'een oplossing van de maatschappelijke problemen die in verband staan met de detentie of de omstandigheden die hebben geleid tot het plegen van een strafbaar feit' (Uit Beijerse, 2007:300). Deze opdracht is met de nieuwe Penitentiaire Beginselenwet van 1999 vervangen door de opdracht om de schade van de gevangenisstraf te beperken door een humane tenuitvoerlegging van de straf (Downes & Van Swaeningen, 2006:16). Opeenvolgende maatregelen hebben het gevangenisregime aanzienlijk versoberd, met name door de inkorting van dagprogramma's. Voorts is sinds 2004 in het kader van het Programma Modernisering Sanctietoepassing sprake van meer differentiatie van het gevangenisregime. Dit houdt in dat preventief gehechten in een huis van bewaring in een basis-

209 RISC is ontwikkeld in het kader van het project Terugdingen Recidive (TR) dat onderdeel uitmaakt van het programma Modernisering Sanctietoepassing (Ministerie van Justitie, 2004).

regime worden geplaatst²¹⁰ en dat het, uit het oogpunt van doelmatigheid, mogelijk is gedetineerden in meerpersoonscellen te plaatsen (Uit Beijerse, 2007:300-301). In het regeerakkoord van het kabinet-Rutte is aangekondigd dat het kabinet privatisering zal voorbereiden 'van voor het gevangeniswezen relevante taken met het oog op versobering en kosteneffectiviteit' (Regeerakkoord 2010:42).

Belangenafweging in het strafrecht impliceert altijd een zekere tegenstelling tussen 'het belang van personen bij rechtsbescherming tegen de overheid en het belang van de samenleving van rechtsbescherming tegen misdaad' (Rozemond, 2006:160). De afgelopen jaren is in deze afweging duidelijk een trend waarneembaar dat aan het belang van rechtsbescherming tegen de overheid minder belang wordt toegekend dan aan het belang van rechtsbescherming tegen misdaad. Wanneer rechtsbescherming tegen de misdaad te ver doorschiet ten koste van rechtsbescherming tegen de overheid, spreken Foqué en 't Hart van instrumentalisme (Foqué & 't Hart, 1990). Er is dan sprake van het overschrijden van de 'inherente grenzen van de strafrechtelijke instrumentaliteit': men wil zich er niet bij neerleggen dat er grenzen zijn aan wat met straffen bereikt kan worden en het risico ontstaat dat de persoonlijke vrijheidssfeer en de menselijke gelijkwaardigheid niet langer gegarandeerd zijn (Blad, 2007:37-38). Deze grens van een instrumentele naar een instrumentalistische inzet van het strafrecht is volgens verschillende rechtsgeleerden en criminologen overschreden. Deze constatering kan niet los worden gezien van het huidige maatschappelijke en politieke klimaat.

7.3.5 *Punitiviteit en populisme*

De liberale en tolerante houding jegens criminaliteit en criminelen uit de jaren zestig en zeventig behoort tot het verleden. Resocialisatie heeft plaatsgemaakt voor een aanpak waarbij het strafrechtelijk beleid primair wordt ingegeven door maatschappelijke gevoelens van onveiligheid. Niet de harde cijfers maar het subjectieve gevoel van onveiligheid is leidend geworden voor het beleid. Ook in Nederland heeft een 'culture of control' zijn intrede gedaan (Downes & Van Swaaningen, 2006:35-36).

De stijgende criminaliteitscijfers vormden aanvankelijk de voedingsbodem voor een strenger strafrecht en de introductie van bedrijfseconomische principes in het strafrecht heeft gezorgd voor een meer instrumentele oriëntatie. Maar het zijn vooral de gewijzigde morele maatschappelijke en politieke opvattingen die bijdragen aan het huidige punitieve strafrechtklimaat. Staatssecretaris Teeven verwoordt deze tijdgeest krachtig op de website van het nieuwe Ministerie van Veiligheid en Justitie: 'Een consequente, stevige aanpak – dáár gaan we deze kabinetsperiode voor. Ik wil dat daders duidelijk weten en voelen dat de burger de criminaliteit en overlast zat is en dit soort gedrag niet accepteert. Slachtoffers van criminaliteit worden beschermd en de daders achter slot en grendel.' Wat betreft de oorzaak van (gepercipieerde) onvei-

210 Zie: 'Modernisering sanctietoepassing', oktober 2004/F&A/4831.

ligheid, wordt daarbij vooral gekeken in de richting van de allochtone gemeenschap en meer specifiek naar Marokkaanse jongeren. De maatschappelijk opvattingen laten zich steeds meer kenschetsen als 'wij' tegen 'zij'. Wij, de gezagvolle burgers, tegenover zij, de (allochtone) criminelen (Downes & Van Swaaningen, 2006:26). De toenemende identificatie van de samenleving met het slachtoffer wordt door Boutellier gekenmerkt als 'gevictimaliseerde solidariteit' (Boutellier, 2008).

Veiligheid is een thema geworden waarmee gescoord kan worden en politici spelen handig in op de polarisatie in de samenleving en de angstgevoelens onder de bevolking. Met de PVV onder leiding van Geert Wilders hebben populistische opvattingen over het veiligheidsbeleid een stevige plaats in de Nederlandse politiek verworven. Geen politieke partij kan het zich veroorloven niet te beloven om hard op te treden tegen criminaliteit. In de strijd om de kiezers lijkt te gelden dat hoe harder de toon, hoe groter de politieke winst: 'parlementariërs strijden om het hardst wie zich het best kan inleven in de stemming onder de bevolking en wie deze het meest onomfloerst kan verwoorden' (Wittebrood & Van Noije, 2010:19). Het leidt tot ongenueanceerde, ongefundeerde uitspraken en tot een verruwing van het maatschappelijk debat. In plaats van daders te zien als 'de medemens die heeft gedwaald' zijn deze verworden tot 'straattuig' dat met speciale politie-eenheden van de straat gehaald moet worden.²¹¹ Verder klinkt met enige regelmaat de roep om harder straffen, hogere strafmaxima en de invoering van minimumstraffen. Het huidige kabinet lijkt daarvoor gevoelig, blijkens de aangekondigde maatregelen in het regeerakkoord, waaronder de introductie van minimumstraffen voor recidive bij zware misdrijven.²¹² Deze en andere kabinetsvoornemens, zoals nieuwe strafbaarstellingen, de verruiming van dwangmiddelen en het verhogen van strafmaxima worden door de voorzitter van de Raad voor de rechtspraak gekwalificeerd als 'punitief' en 'repressief' (Van den Emster, 2010).

7.4 Afsluiting

In dit hoofdstuk is een omschrijving gegeven van het Nederlandse inquisitoire strafproces. De kenmerken ervan en het functioneren van de belangrijkste actoren zijn geplaatst in het licht van de uitgangspunten van de actieve staat.

Voor de rechtspleging impliceert dit dat het doel niet zozeer het beslechten van de strijd tussen twee partijen is, maar dat de strafrechtspraak ten dienste staat van het overheidsbeleid. Rechters in Nederland beschikken over beduidend minder discretionaire bevoegdheden dan in de Verenigde Staten en de houding van de rechter ter zitting is niet lijdelijk maar leidend. Nederlandse officieren van justitie zijn werk-

211 De term 'straattuig' is afkomstig van de PVV. Zie bijvoorbeeld de motie van Tweede Kamerlid Fritsma d.d. 23 juni 2010 waarin hij stelt dat de Nederlandse samenleving ernstig wordt ontwricht door veelal Marokkaanse straatterreur en waarin hij oproept tot een speciale politie-eenheid die tot doel heeft de straatterreur aan te pakken en te beëindigen.

212 Zie: <http://www.rijksoverheid.nl/ministeries/venj/documenten-en-publicaties/regelingen/2011/03/23/wetsvoorstel-invoering-van-minimumstraffen.html>.

zaam in een hiërarchische organisatie en beschikken in vergelijking met hun Amerikaanse collega's over weinig beleidsvrijheid. Het inquisitoire karakter van de Nederlandse strafrechtspraak maakt voorts dat de strijd tussen partijen minder hard is dan in de Verenigde Staten. In die zin maakt de Nederlandse officier van justitie zijn magistratelijke rol meer waar dan zijn Amerikaanse collega. Dat neemt niet weg dat ook in ons land zich de laatste jaren accusatoire tendensen aandienen. Dit betekent dat de verdachte, meer nog dan in het verleden, afhankelijk is van een bezielde verdediging door zijn advocaat.

In het tweede deel van dit hoofdstuk heeft het Nederlandse strafrechtbeleid centraal gestaan. De trends die Garland voor de Verenigde Staten (en Groot-Brittannië) heeft signaleerd, zijn herkenbaar voor de Nederlandse situatie. Tot op zekere hoogte kan ook in ons land worden gesproken van een 'culture of control'. Dit betekent niet alleen dat het resocialisatie-ideaal op de achtergrond is geraakt, het beleidsdebat is ook emotioneler van toon geworden. Criminaliteit wordt als een groot maatschappelijk probleem gepresenteerd en niet alleen de feitelijke misdaadcijfers maar ook gevoelens van onveiligheid zijn het uitgangspunt voor beleid. Aan bescherming van slachtoffers wordt automatisch een harde aanpak van daders gekoppeld, wat het 'wij zij'-gevoel in de samenleving versterkt. De oorzaak van crimineel gedrag wordt niet zozeer gezocht in de omstandigheden waarin de dader zich bevindt, maar in het gebrek aan (individuele en maatschappelijke) controle. Kortom, net als in de Verenigde Staten winnen ook in Nederland populistische tendensen aan kracht en klinkt steeds vaker de roep om strengere straffen.

Het gewijzigde beleid heeft geleid tot een toename van het aantal gevangenen. In absolute zin ligt de detentieratio in Nederland beduidend lager dan in de Verenigde Staten. Relatief gezien is de detentieratio in het laatste kwart van de vorige eeuw in Nederland sterker toegenomen dan in de Verenigde Staten. In de Verenigde Staten steeg het aantal gedetineerden in de periode 1975-2000 van 111 tot 470 per 100.000 inwoners (ruim een verdrievoudiging in 25 jaar). In Nederland steeg het aantal gedetineerden in de periode 1975-2005 van 17 naar 123 gedetineerden per 100.000 inwoners (ruim een verzesvoudiging in 30 jaar). Daarbij moet wel opgemerkt worden dat recentelijk de detentieratio in Nederland een dalende trend laat zien.

Tot op zekere hoogte zijn de ontwikkelingen in het Nederlandse criminaliteitsbeleid vergelijkbaar met die in de Verenigde Staten. Maar daarbij moet niet vergeten worden dat vooral de negatieve effecten van de 'war on drugs' de aanleiding vormden voor de introductie van probleemoplossende rechtspraak. In het volgende hoofdstuk zal daarom aan de orde worden gesteld hoe het strengere strafrechtclimate zich in Nederland heeft vertaald naar de strafrechtelijke aanpak van drugsgerelateerde criminaliteit.

8 Drang, dwang en drugs

[A]chter de mooie woorden van een persoonsgerichte aanpak van veelplegers – hetgeen doet vermoeden dat er vanuit het oogpunt van behandeling daadwerkelijk naar de persoon van de verdachte wordt gekeken – [schuilt] een aanpak die er louter op is gericht de betreffende veelpleger zo langdurig mogelijk uit de samenleving te halen en waarbij er slechts selectief wordt geïnvesteerd in reïntegratie en resocialisatie.’ (Struijk, 2005:57)

Kan de Nederlandse rechtspraak leren van de Amerikaanse drug courts? In het kader van deze vraag richt ik me in dit hoofdstuk op het beleid en de rechtspraak met betrekking tot de Nederlandse verslaafde dader. De focus ligt op veelplegers. De tolerantie voor delicten gepleegd door deze dadergroep is de afgelopen jaren afgenomen. Dit heeft geleid tot een strenger beleid waarbij een verschuiving van drang naar dwang heeft plaatsgevonden: eerst in de vorm van de maatregel strafrechtelijke opvang verslaafden (de SOV-maatregel), later in de vorm van de maatregel tot plaatsing in een inrichting voor stelselmatige daders (de ISD-maatregel).

De aanleiding voor een onderzoek naar deze dwangmaatregelen is een aantal ogenschijnlijke overeenkomsten met de werkwijze van drug courts: de dadergerichte aanpak, hulpverlening als een belangrijk onderdeel van de tenuitvoerlegging en de toetsende rol van de rechter ten aanzien van het uitvoeringstraject. Tegelijkertijd, en dat geldt zeker op het moment dat de SOV-maatregel werd vervangen door de ISD-maatregel, heeft de wetgever het doel van de maatregel hoofdzakelijk bij het beveiligen van de samenleving gelegd. Het beleidsuitgangspunt bij de ISD-maatregel werd een langere vrijheidsbeneming (van maximaal twee jaar) onder beperkt regime. Veel rechters bleken in de praktijk niet bereid om voor relatief geringe delicten een maatregel op te leggen die feitelijk neerkwam op “kale detentie”. Er diende ook zicht te zijn op behandeling. Deze houding van rechters doet denken aan het verzet van de Amerikaanse ‘drug court’-rechters tegen de zware minimumstraffen voor drugsdelicten.

In dit hoofdstuk staat daarom centraal wat de attitude van de Nederlandse rechter ten aanzien van de drugsverslaafde veelpleger is. Na een korte schets van de uitgangspunten van het Nederlandse drugsbeleid, zullen de beleidsuitgangspunten en ervaringen met betrekking tot de SOV- en ISD-maatregel uiteen worden gezet. Daarna zal worden ingegaan op de vraag op welke wijze de ISD-maatregel door de rechtspraak wordt toegepast. Allereerst betreft dit de algemene reactie op en de toepassing van de maatregel door de rechtspraak. Vervolgens wordt de invulling van de ISD-maatregel besproken aan de hand van de praktijk in de rechtbank Amsterdam. Speciale aandacht gaat daarbij uit naar de interactie van de rechter met de verdachte ter zitting en naar zijn afwegingen om de maatregel op te leggen. Rechters tonen zich betrokken bij het oplossen van de problematiek van de verdachte. Dit leidt echter niet tot actieve bemoeienis met de tenuitvoerlegging van de maatregel. Dit geldt wel voor de rechters van de drugbehandelingskamer in de rechtbank van het Belgische Gent. Net als in de Amerikaanse drug courts, zien deze Gentse rechters toe op een hulpverleningsprogramma dat drugsverslaafde daders in het kader van het strafproces krijgen aangeboden.

8.1 Uitgangspunten van het Nederlandse drugsbeleid

Het Nederlandse drugsbeleid neemt in Europa en ten opzichte van de Verenigde Staten een bijzondere positie in. Nederland heeft het imago van een pragmatische en tolerante houding tegenover drugsgebruik. De pragmatische houding weerspiegelt zich in het onderscheid tussen harddrugs en softdrugs (i.e. cannabis). De tolerante houding bestaat er uit dat het gebruik van softdrugs sinds enkele decennia oogluikend wordt toegestaan en het bezit ervan, sinds de wijziging van de Opiumwet in 1976, is gedecriminaliseerd.²¹³

In het Nederlandse beleid met betrekking tot harddrugs prevaleert het belang van de volksgezondheid (Croes & Gageldonk, 2009:157). Centrale uitgangspunten van dit beleid zijn preventie en 'harm reduction'. 'Harm reduction' staat beheersing voor van de schadelijke effecten die het gebruik van drugs toebrengt, bijvoorbeeld door methadonverstrekking, sputomruilprogramma's en het beschikbaar stellen van gebruiksruimten. Ook laagdrempelige medische voorzieningen en de preventie van ziekten, met name HIV, maken hiervan onderdeel uit (Croes & Gageldonk, 2009:176-179). De doelstelling van 'verslavingszorg' strekt verder dan de doelstelling van 'harm reduction'. Verslavingszorg heeft tot doel verbetering aan de brengen in de positie van de drugverslaafde. De meest ambitieuze doelstelling van verslavingszorg is 'cure', ofwel abstinentie. Bij langdurige verslavingsproblematiek is dit niet altijd een realistisch doel. Behandeling zal dan gericht zijn op 'care': stabilisering van de verslavingsproblematiek en het verbeteren van de gezondheidssituatie en het maatschappelijk functioneren van de verslaafde (Croes & Gageldonk, 2009:187 e.v.).

Hoewel het gezondheidsperspectief in het drugsbeleid centraal staat, kent het Nederlandse drugsbeleid ook een strafrechtelijke poot. Het betreft de bestrijding van smokkel, productie, handel en bezit van drugs; ook wel aangeduid als 'supply reduction'. Hier kenmerkt het Nederlandse beleid zich door het uitgangspunt van beheersing van harddrugs (Van Ooyen-Houben, Meijer, Kaal & Galloway, 2009:223). Het uitroeien van productie en handel wordt niet als haalbaar beschouwd, wat niet wegneemt dat stevig wordt geïnvesteerd in de opsporing en vervolging van drugsdelicten. Het aantal opgespoorde Opiumwetdelicten nam in de periode 1999-2004 toe van 12.000 zaken in 1999 naar ruim 21.500 zaken in 2004 (Van Ooyen-Houben & Meijer, 2006:1). Met name voor de periode 2003 en 2004 geldt dat daarbij stevig is ingezet op de vervolging van bolletjesslikkers. Inmiddels is er sprake van stabilisering: het aandeel Opiumwetzaken op het totaal aantal strafzaken bij het OM lag in de periode 2002-2008 continue op 7 of 8% (Van Laar, Cruys, Van Ooyen-Houben et al., 2010:209). Voor het gevangeniswezen is de druk van Opiumwetdelicten relatief gezien hoog: in de periode 1997-2007 kan tussen de 25% en de 33% van het aantal detentiejaren op

²¹³ Decriminalisering van softdrugs houdt in dat het bezit van cannabis tot dertig gram geldt als overtreding en niet als misdrijf. Voor de overige richtlijnen voor strafvordering inzake cannabis, zie: 'Richtlijn Opiumwet, softdrugs' van het Parket Generaal (2000R004). In deze richtlijn is ook opgenomen dat sepot in de rede ligt bij bezit van cannabis tot vijf gram.

het conto van Opiumwetdelicten geschreven worden (Van Ooyen-Houben et al., 2009:233). En ruim 50% van de Nederlandse gedetineerden heeft te maken met problematisch middelengebruik (Oliemeulen, Vuijk, Rovers, Van den Eijnden, 2007:70-71). Dit is vergelijkbaar met de situatie in de Verenigde Staten, waar ongeveer de helft van de gevangenen drugsverslaafd is (zie paragraaf 4.2.3). En net als in Amerika bestaat er in ons land een duidelijke relatie tussen het gebruik van harddrugs (zoals heroïne, cocaïne en crack) en criminaliteit (Ester en Driessen, 2009:32). Om de problematiek van drugsverslaafde daders het hoofd te bieden, is het strafrechtelijk beleid ten aanzien van hen het afgelopen decennium geïntensiveerd. De focus ligt daarbij op veelplegers, ook wel aangeduid als 'stelselmatige daders'.

De term veelpleger wordt in het midden van de jaren negentig gangbaar om een groep daders aan te duiden die telkens opnieuw delicten begaat en daarmee voor veel maatschappelijke overlast zorgt. Justitie hanteert de volgende definitie: 'iemand die in een periode van 5 aaneengesloten jaren in minstens 3 strafzaken verdacht werd van het plegen van een of meer misdrijven, waarbij de zaak niet werd afgedaan met overdracht, vrijspraak, een technisch sepot of een andere technische uitspraak' (Wartna & Tollenaar, 2004:10). Een zeer actieve veelpleger is 'een persoon van 18 jaar of ouder die over een periode van vijf jaar (waarvan het peiljaar het laatste jaar vormt) meer dan tien processen-verbaal tegen zich zag opgemaakt, waarvan ten minste één in het peiljaar' (*Kamerstukken II* 2006/07, 28 684, nr. 91).

Twee belangrijke kenmerken van de gekozen beleidslijn met betrekking tot veelplegers zijn de persoonsgerichte aanpak en versterking van de ketensamenwerking. De persoonsgerichte aanpak houdt in dat per verdachte een individueel plan van aanpak wordt opgesteld en een daarbij passende strafrechtelijke afdoening of aanbod van hulpverlening wordt gezocht. Het impliceert dat bij de afdoening niet uitsluitend naar de voorliggende zaak wordt gekeken, maar naar het gehele criminele verleden van de veelpleger. De persoonsgerichte aanpak komt tot stand in nauwe samenwerking tussen de verschillende ketenpartners, in toenemende mate in zogenaamde Veiligheidshuizen. 'Een veiligheidshuis is een lokaal of regionaal samenwerkingsverband tussen verschillende veiligheidspartners gericht op een integrale, probleemgerichte aanpak om de objectieve en subjectieve sociale veiligheid te bevorderen.'²¹⁴ Het Justitieel Casus Overleg is doorgaans het forum waarbinnen de persoonsgerichte aanpak en de samenwerking tussen de verschillende ketenpartners in de Veiligheidshuizen vorm krijgt. Bij dit overleg zijn justitiële en zorgpartners vertegenwoordigd.

8.2 Het veelplegersbeleid

8.2.1 *Van drang naar dwang*

'Drang' is een veelvoorkomende wijze om via het strafrechtelijk systeem drugsverslaafde veelplegers naar zorgtrajecten te leiden. Bij drangtrajecten wordt een straf-

²¹⁴ Zie: <http://www.veiligheid.org/Huis.html>.

rechtelijke sanctie (meestal een gevangenisstraf) voorwaardelijk opgelegd en wordt daaraan de eis verbonden dat deze persoon deelneemt aan een zorgtraject onder toezicht van de reclassering (Van Ooyen-Houben et al., 2009:272). De afgelopen jaren zijn de inspanningen geïntensiveerd en in 2011 dienen op jaarbasis 6.000 verslaafden onder justitiële voorwaarden naar zorg te worden geleid. In 2006 lag dit aantal nog op de helft.

Drangbehandeling in een justitieel kader is lang niet altijd succesvol. Een groot deel van de doelgroep wordt niet bereikt en het aantal personen dat de behandeling afmaakt, ligt laag (Koeter & Bakker, 2007:31). Andere knelpunten zijn het niet beschikbaar zijn van zorgtrajecten; de (te) lage strafdreiging; het niet direct ten uitvoer leggen van straf bij het niet nakomen van de voorwaarden; onvermogen van het personeel om om te gaan met de moeilijke doelgroep en de gebrekkige samenwerking tussen betrokken organisaties (Van Ooyen-Houben et al., 2009:272-273). Om tegemoet te komen aan de gesignaleerde knelpunten en om de hinder door veelplegers te beperken, is de maatregel strafrechtelijke opvang verslaafden (SOV) geïntroduceerd waarbij drang is vervangen door dwang.

8.2.2 *De SOV-maatregel*

De SOV-maatregel, die op 1 april 2001 in werking trad, voorzag in de mogelijkheid om drugsverslaafde criminelen voor langere tijd, een periode van maximaal twee jaar, gedwongen te plaatsen in een specifiek voor hen bestemde (afdeling van een) inrichting. Was de mogelijkheid van dwang vóór de introductie van de SOV-maatregel alleen aan de orde wanneer was voldaan aan het gevaarscriterium (i.e. de persoon in kwestie vormde een gevaar voor zichzelf of zijn omgeving), met de introductie van de SOV-maatregel werd dwang ook mogelijk wanneer er uitsluitend sprake was van criminele overlast (Koeter & Bakker, 2007:14).

Het opleggen van de maatregel was aan een aantal (juridische) voorwaarden gebonden. Ten eerste kon de maatregel alleen worden opgelegd door een meervoudige kamer van een rechtbank of een gerechtshof. Er diende sprake te zijn van een misdrijf waarvoor voorlopige hechtenis was toegestaan en aan het opleggen diende altijd een rapportage van een deskundige vooraf te gaan. Voorts moest de verdachte eerder (binnen de afgelopen twee jaar) voor een misdrijf zijn veroordeeld en moest de straf voor dit misdrijf ten uitvoer zijn gelegd. Alleen aan harddrugs verslaafde personen kwamen in aanmerking voor de maatregel, waarbij er sprake moest zijn van een relatie tussen de verslaving en de gepleegde delicten en de naar verwachting nog te plegen delicten. Een contra-indicatie voor het opleggen van de maatregel was de aanwezigheid van ernstige psychiatrische problematiek. Ook kwamen vrouwen en illegalen niet in aanmerking voor de maatregel (*Kamerstukken II 1997/98*, 26 023, nr. 3, p. 8, 10-11).

Expliciet werd door de wetgever gekozen voor de figuur van een maatregel. Dit betekent dat er geen rechtstreeks verband hoefde te bestaan tussen de ernst van de gepleegde feiten en de zwaarte van de strafrechtelijke reactie. Het principe van proportionaliteit werd daarmee losgelaten. Hoewel de SOV-maatregel was gericht op

gedwongen plaatsing en niet op gedwongen behandeling, was resocialisatie – naast het terugdringen van ernstige overlast – een expliciete doelstelling van de maatregel. De maatregel had tot doel de (verslavings)problematiek van de verslaafde delinquenten op te lossen, of althans beheersbaar te maken, ‘ten behoeve van hun terugkeer in de maatschappij en met het oog op beëindiging van de recidive’ (*Kamerstukken II* 1997/98, 26 023, nr. 3, p.1).

Om invulling te geven aan de doelstelling van resocialisatie kende de tenuitvoerlegging van de maatregel drie fasen van elk zes tot negen maanden. In grote lijnen was de eerste fase gericht op stabilisatie en het motiveren van de verslaafde om hulp te accepteren, de tweede op resocialisatie en de derde op terugkeer in de maatschappij, bijvoorbeeld door het betrekken van een eigen woning en het (weer) gaan werken. Het idee daarbij was dat een geleidelijke overgang van een gesloten naar een open setting, goede nazorg en goede samenwerking tussen de betrokken ketenpartners de kansen op succes voor integratie van verslaafde dader zouden bevorderen.

8.2.3 *Ervaringen met de SOV-maatregel*

Het Trimbos-instituut heeft een procesevaluatie uitgevoerd naar de eerste drie jaar van de SOV, toen deze maatregel als experiment was ingevoerd in de regio's Amsterdam, Rotterdam, Utrecht en de regio Zuid.²¹⁵ De algemene conclusie van de onderzoekers luidde dat de invoering van de SOV beter had gekund, waarbij zij met name de samenwerking tussen de verschillende betrokken organisaties en onduidelijkheid over een ieders taken als probleem signaleerden (Van 't Land, Duijvenbooden, Van der Plas & Wolf, 2005:162). Omdat het OM onvoldoende zaken aandroeg, was in de periode 2002-2004 gemiddeld tweederde van plaatsen in de inrichtingen bezet. Daarnaast lukten het de gemeenten niet om de activiteiten ten behoeve van de open fase te coördineren, waardoor problemen ontstonden bij het toewijzen van huisvesting en zorg aan de SOV-deelnemers (Van 't Land et al., 2005:150-151). Bovendien werd, met name als gevolg van onduidelijkheid bij de Forensisch Psychiatrische Dienst, de maatregel ook wel opgelegd aan personen met (ernstige) psychiatrische problematiek (Van 't Land et al., 2005:53 e.v.). Het personeel in de inrichtingen was onvoldoende op deze groep voorbereid en ontbeerde de noodzakelijke expertise. Overigens geldt meer in het algemeen dat de noodzaak van specifieke kennis van psychische en verslavingsproblemen was onderschat (Van 't Land et al., 2005:156, 165).

De effectevaluatie naar de SOV-maatregel is uitgevoerd door het Amsterdam Institute for Addiction Research (AIAR). In het onderzoek zijn de effecten van de SOV-maatregel voor de deelnemers vergeleken met de effecten van twee drangtrajecten en van reguliere detentie.²¹⁶ De conclusie was dat de SOV-maatregel duidelijk betere

215 De deelnemende gemeenten in de regio Zuid waren: Arnhem, Nijmegen, Den Bosch, Eindhoven, Heerlen en Maastricht.

216 Het betrof de drangtrajecten voor personen opgenomen in een Forensische Verslavingskliniek en deelnemers aan Triple-Ex dat onderdeel uitmaakt van het programma Justitiële Verslavingszorg.

resultaten opleverde dan reguliere detentie, zowel op het terrein van criminaliteit, verslaving als maatschappelijk functioneren. Voor wat betreft de intensieve drangtrajecten waarmee de SOV-maatregel is vergeleken, waren de resultaten vergelijkbaar (Koeter & Bakker, 2007:20). De SOV-ers zelf waren minder tevreden over de hulpverlening dan de deelnemers van de beide intensieve drangtrajecten.²¹⁷ Dit gold opmerkelijk genoeg met name voor de hulp die werd aangeboden op het gebied van drugsgebruik. Alleen op het leefgebied 'huisvesting' scoorde de SOV-maatregel beter (Koeter & Bakker, 2007:134).

8.2.4 *De ISD-maatregel*

Nog voordat een effectevaluatie van de SOV-maatregel was afgerond, werd een nieuwe maatregel aangekondigd waarin de SOV-maatregel opging: de maatregel tot plaatsing in een inrichting voor stelselmatige daders (ISD-maatregel). Deze maatregel kan sinds 1 oktober 2004 worden opgelegd. Net als bij de SOV-maatregel is de ISD-maatregel bedoeld voor de zeer actieve veelplegers en evenals de SOV-maatregel kan de ISD-maatregel voor de duur van maximaal twee jaar worden opgelegd. Het opleggen van de maatregel is mogelijk wanneer:

- 'het door de verdachte begane feit een misdrijf betreft waarvoor voorlopige hechtenis is toegelaten;
- de verdachte in de vijf jaren voorafgaand aan het door hem begane feit ten minste driemaal wegens een misdrijf onherroepelijk tot een vrijheidsbenemende straf of maatregel, een vrijheidsbeperkende maatregel of een taakstraf is veroordeeld dan wel bij onherroepelijke strafbeschikking een taakstraf is opgelegd, het feit is begaan na tenuitvoerlegging van deze straffen of maatregelen en er voorts ernstig rekening mede moet worden gehouden dat de verdachte wederom een misdrijf zal begaan, en;
- de veiligheid van personen of goederen het opleggen van de maatregel eist' (art. 38m lid 1 Sr).

Bijkomende eisen zijn dat er capaciteit voor de tenuitvoerlegging beschikbaar moet zijn en dat de verdachte niet ontoerekeningsvatbaar is (Richtlijn OM 2009R004).

Gedurende de tenuitvoerlegging van de maatregel (die doorgaans voor de volle twee jaar wordt opgelegd) kan een tussentijdse rechterlijke toetsing plaatsvinden over de noodzaak tot voorzetting van de maatregel. De rechter kan direct bij het opleggen van de maatregel beslissen tot een dergelijk toetsingsmoment. Gedurende de tenuitvoerlegging van de maatregel kunnen ook de ISD-er zelf, zijn advocaat of de officier van justitie verzoeken om een tussentijdse toetsing (art. 38s lid 1 Sr).

²¹⁷ De leefgebieden waarover de hulpbehoefte en (de tevredenheid over) het hulpaanbod in kaart zijn gebracht zijn: huisvesting, financiën, werk, opleiding, alcoholgebruik, drugsgebruik, lichamelijke gezondheid, psychische gezondheid, politie en justitie, delictgedrag, familiecontacten, sociale contacten, dagbesteding/vrije tijd.

Bij de ISD-maatregel staat de veiligheid in de publieke ruimte veel meer op de voorgrond dan bij de SOV-maatregel. Het paste in het beleid waarin het kabinet aangaf bereid te zijn tot onorthodoxe maatregelen om gehoor te geven aan de maatschappelijke roep van meer veiligheid (Ministerie van Justitie/Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, 2002:9). Behandeling van de dader is een thema dat in de Memorie van Toelichting nagenoeg niet aan de orde komt. Het beleidskader ISD spreekt van het adagium 'basisregime, tenzij'. Bij detentie in het basisregime, ook wel 'kale detentie' genoemd, staat opsluiting centraal. De maatregel is dan ook 'primair gericht op het buiten de maatschappij houden van de veelpleger' (Ministerie van Justitie, Directie Sancties, Reclassering & Slachtofferzorg, 2004:9). Als al wordt gesproken over de mogelijkheid van een 'traject dat is gericht op het veranderen van het criminele levenspatroon', wordt daaraan toegevoegd dat dit alleen zal gebeuren als hiervoor ook daadwerkelijk aanknopingspunten bestaan. In dat geval zal de betrokkene een gedragsbeïnvloedend programma worden aangeboden op basis van een individueel verblijfsplan. Net als bij de SOV-maatregel, zal hij daarbij drie fasen doorlopen. Daarmee wordt beoogd dat de ISD-er fasegewijs wordt voorbereid op een terugkeer in de samenleving. In het kader van de ISD worden deze fasen aangeduid als: re-integratie, de halfopen fase en de extramurale fase. De eerste en tweede fase vinden plaats in speciaal daartoe bestemde penitentiaire inrichtingen (PI's). Naast het basisregime en een trajectregime gericht op gedragsbeïnvloeding, is er ook een zorgtraject mogelijk waarbij de ISD-er na een intramurale fase wordt geplaatst in een GGZ-voorziening. Het kan daarbij gaan om een forensisch psychiatrische kliniek, een forensische verslavingskliniek of een Regionale Instelling voor Beschermd Wonen. Voor de ISD is een capaciteit gereserveerd van 1.000 plaatsen: 874 in penitentiaire inrichtingen en 126 in zorginstellingen daarbuiten.

8.2.5 *Ervaringen met de ISD-maatregel*

De ISD-populatie. Met de ISD-maatregel werd een verruiming van de doelgroep ten opzicht van de SOV-maatregel beoogd. De ISD-maatregel kan aan alle categorieën veelplegers worden opgelegd, ook niet-verslaafde veelplegers, vrouwen, en veelplegers die kampen met psychiatrische problematiek. Tevens kunnen illegale vreemdelingen voor de maatregel in aanmerking komen. Bovendien is de ISD-maatregel niet gebonden aan bepaalde regio's, in tegenstelling tot de SOV-maatregel die slechts in drie grote steden (Amsterdam, Rotterdam en Utrecht) en een aantal steden in het zuiden van het land werd toegepast en uitgevoerd. Uitbreiding van de doelgroep naar niet-verslaafden is echter niet gerealiseerd: ISD-ers zijn vrijwel zonder uitzondering verslaafd, hoewel er ISD-ers zijn waar andere problematiek dan verslaving meer op de voorgrond staat (Goderie & Lünemann, 2008). Het aandeel vrouwen is met 8% van de ISD-populatie beperkt gebleven.

Het Verwey-Jonker Instituut heeft op basis van een steekproef van 509 personen de kenmerken van de ISD-populatie wat specifiek in kaart gebracht. De mannelijke ISD-populatie kan als volgt worden getypeerd: de gemiddelde leeftijd is veertig jaar; de meesten zijn hun criminele carrière gestart op hun achttiende jaar; iets meer dan

de helft is allochtoon (18% van de totaalpopulatie is Surinaams, 13% van de totaalpopulatie is Marokkaans); ongeveer 70% leidt aan een psychiatrische en/of persoonlijkheidsproblematiek of heeft een verstandelijke beperking. Hoewel de ISD-ers tal van soorten delicten begaan, zijn diefstal en inbraak met bijna driekwart van alle gepleegde delicten veruit de grootste delictcategorieën (Goderie & Lünemann, 2008:32-37). Het gaat kortom om een zeer problematische groep. Dit wordt ook nog eens bevestigd door onderzoek van het Instituut voor Verslavingsonderzoek (IVO).²¹⁸ Het IVO wijst met name op middelengebruik, acute psychische problematiek en een laag geschat IQ (Ganpat, Wits, Schoenmakers & Greeven, 2009).

De maatregel is minder vaak opgelegd dan was voorzien, waardoor de capaciteit van 1.000 plaatsen niet werd benut. De maatregel werd 356 keer opgelegd in 2005, 395 keer in 2006, 313 keer in 2007, 317 keer in 2008 en 267 keer in 2009 (DJI, 2010).

Proces en effecten. Sinds de maatregel in oktober 2004 van kracht werd, zijn er verschillende studies naar de ISD-maatregel uitgevoerd. Het betreft hier met name onderzoek naar de wijze waarop de ISD-maatregel ten uitvoer wordt gelegd. Onderzoek naar de effecten van de maatregel is nog slechts in beperkte mate voorhanden; een grootschalige effectevaluatie is in 2010 van start gegaan.

De onderzoeksresultaten maken duidelijk dat de doelgroep met meer psychiatrische problemen kampt dan op voorhand was voorzien. Problematisch is daarbij dat voor deze groep ISD-ers een goed behandelaanbod ontbreekt (zie bijvoorbeeld Biesma, Van Zwieten, Snippe & Bieleman, 2006 en de Raad voor de Strafrechtspleging, 2007). Dit probleem is enkele jaren na de introductie van de maatregel nog steeds niet verholpen. Zo constateert de Inspectie voor de Sanctietoepassing (Ist) in 2008 dat er sprake is van een beperkt programmatisch aanbod voor ernstig psychisch gestoorde gedetineerden of ISD-ers met zeer beperkte verstandelijke vermogens (Ist, 2008:6). Het Verwey-Jonker Instituut komt tot een soortgelijke conclusie. Volgens dit instituut is er een grote groep ISD-ers die door een ernstige psychiatrische of persoonlijkheidsproblematiek of als gevolg van een verstandelijke beperking niet geschikt is voor de ISD. De groep heeft behoefte aan een zorg- in plaats van een behandelaanbod. Maar voor zorginstellingen gelden er lange wachttijden – ook voor verslavingsklinieken. Het gevolg is dat deze problematische groep voor bijna de gehele duur van de maatregel in de gevangenis zit, terwijl penitentiaire instellingen niet zijn toegerust op behandeling van deze personen (Goderie & Lünemann, 2008:8-9).

Ook voor het deel van de ISD-populatie dat niet met deze specifieke problemen heeft te maken, doen zich in de uitvoering problemen voor. Zo concludeert de Ist in 2008 dat het lang niet altijd lukt om binnen de vastgestelde termijn van een maand na binnenkomst in de PI een verblijfsplan op te stellen. Bovendien blijft de uitvoering van eenmaal opgestelde verblijfsplannen achter. Voorts is in de meeste ISD-locaties de halfopen tussenfase niet aanwezig.

²¹⁸ Zie: <http://www.ivo.nl>.

De verantwoordelijkheid voor de nazorg ligt bij de gemeenten. Gemeenten krijgen langzaam maar zeker meer expertise in dit opzicht. Huisvesting blijft echter een probleem en dit geldt wederom met name voor diegenen die een verstandelijke beperking combineren met verslavings- of psychiatrische problematiek (Goderie & Lünne-mann, 2008:10). Meer positieve resultaten zijn behaald in de ketensamenwerking tussen de betrokken instanties (Biesma et al., 2006:I).

Zoals gezegd zijn de resultaten van de effectevaluatie van de ISD-maatregel bij het schrijven van dit hoofdstuk nog niet bekend. Wel is er reeds onderzoek gedaan naar het effect van de SOV- en ISD-maatregel op de veelvoorkomende vermogenscriminaliteit en naar de kosten en baten van beide maatregelen. Dit onderzoek is uitgevoerd door de Universiteit van Tilburg. Het aantal aangiften van diefstal uit auto's en diefstal uit woningen is in deze studie als maatstaf gehanteerd; twee delicten waarvan bekend is dat ze relatief betrouwbaar worden geregistreerd. Voor de periode 2001-2007 heeft het bestaan van de SOV/ISD geleid tot een aanzienlijke reductie van criminaliteit op deze twee terreinen. 'Dankzij het voor ruim twee jaar uit de roulatie nemen van enkele honderden veelal verslaafde veelplegers is het aantal aangiften van auto- en woninginbraak eind 2007 30 procent lager dan het anders geweest zou zijn. Daarmee is ongeveer twee derde van de totale daling van auto- en woninginbraak in de periode 2001-2007 te danken aan louter en alleen het insluitingseffect van de SOV/ISD-aanpak' (Vollaard, 2010:10-11). Daarbij geldt dat de financiële baten als gevolg van het afgenomen aantal auto- en woninginbraken de kosten van langdurige insluiting en behandeling met een factor twee overtreffen (Vollaard, 2010:11-12).

8.2.6 *Toepassing van de ISD-maatregel door de rechtspraak*

De ISD-maatregel is zoals gezegd eerst en vooral een maatregel ter beveiliging van de samenleving. Dit komt ook tot uitdrukking in de Richtlijn voor strafvordering bij meerderjarige zeer actieve veelplegers van het OM (zie de Richtlijnen 2004R004 met ingangsdatum 01-10-2004 en 2009R004 met ingangsdatum 01-07-2009). Volgens de Richtlijn is een vooruitzicht op een programma om de stelselmatige dader op het rechte pad te brengen of de benodigde zorg te bieden *geen* voorwaarde voor het vorderen van de maatregel. Immers, '[h]et karakter van de maatregel is primair de langdurige insluiting'. Ook het vooruitzicht op nazorg vindt het OM niet van belang bij de beslissing over het al dan niet vorderen van de maatregel (Richtlijn 2009R004).

De praktijk is dat het merendeel van de gedetineerden aan een reïntegratietraject deelneemt (Raad voor de Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ), 2007:13). Informatie van de Dienst Justitiële Inrichtingen (DJI) leert dat ongeveer 88% van de ISD-ers van begin af aan wordt geplaatst in een trajectregime. In totaal neemt slechts 5% van de ISD-ers gedurende de gehele periode waarvoor de maatregel is opgelegd niet deel aan een trajectregime (DJI, 2010). Daarmee lijkt de doelstelling van resocialisatie in de praktijk belangrijker te zijn dan de wetgever beoogde. Wat is hiervoor de verklaring?

Om deze vraag te beantwoorden moeten we terug naar de beginperiode van de maatregel. In het eerste jaar dat de ISD-maatregel kon worden opgelegd, zijn er 23 ISD-uitspraken gewezen die door Struijk zijn onderzocht. Zij concludeert dat de rechtspraak zich kritisch en terughoudend opstelt ten aanzien van de ISD-maatregel. Ondanks het regeringsuitgangspunt van kale detentie, wogen voor de rechter de invulling van de tenuitvoerlegging en de bereidheid tot meewerken aan het resocialisatieproces wel degelijk mee bij het opleggen van de maatregel (Struijk, 2005a:951). Dit blijkt onder meer uit uitspraken waarin de maatregel niet werd opgelegd als de rechter van mening was dat onvoldoende duidelijkheid bestond over het hulpverleningsaanbod. Een voorbeeld hiervan is de door Struijk besproken uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 14 april 2005. De rechtbank Rotterdam gaat niet mee met de eis van de officier van justitie om de maatregel op te leggen:

‘Op zichzelf is het ook juist, dat de veiligheid van goederen het opleggen van de maatregel zou kunnen rechtvaardigen. Echter, alvorens de rechtbank overgaat tot het opleggen van een dergelijke, voor de betrokkene zeer ingrijpende maatregel, acht zij het noodzakelijk over de levensstijl en achtergrondproblematiek en diverse gedragskenmerken zo goed mogelijk voorgelicht te zijn. (...) Daarnaast speelt bij de afweging van de rechtbank een belangrijke rol, dat de ISD-maatregel gezien dient te worden als ultimum remedium. (...) Voor een persoonsgebonden aanpak zijn te weinig aanknopingspunten gevonden in het dossier.’ (LJN AT4465)

Ook ander onderzoek toont aan dat rechters huiverig zijn om zich volledig achter het beveiligingsmotief van de maatregel te scharen en zich verzetten tegen kale detentie. Uit de studie van Goderie en Lünemann blijkt dat rechters de ISD-maatregel vooral zien als een ultimum remedium, waarbij ‘[b]ehandeling in het kader van gedragsbeïnvloeding (...) als het primaire doel [wordt] gezien’ (Lünemann, 2009:107). De Ist constateert dat ‘mede onder invloed van rechterlijke beslissingen de inhoud van de ISD maatregel bijna altijd ook een resocialisatietraject bevat. (...) [De] rechterlijke macht [is] bij oplegging van de maatregel veel meer uitgegaan van het oude SOV-principe “behandeling, tenzij” dan van bij de invoering van de ISD-maatregel voorliggende oriëntatie op directe maatschappelijke beveiliging’ (Ist, 2008:3-4). In 2005 licht Rosa Jansen, destijds sectorvoorzitter strafrecht bij de rechtbank in Utrecht, deze opvatting onder rechters als volgt toe: ‘Ik ben nog van de leerschool die van mening is dat als je een maatregel oplegt, mensen verpleegd moeten worden omdat ze een ziekelijke stoornis hebben. Zeventig tot tachtig procent van de veelplegers heeft een psychische stoornis of is verslaafd’ (Langelaan, 2005:20). Meer recent verwoordde Yvo van Kuijk, vice-president van het gerechtshof Arnhem, in het televisieprogramma ‘De Ombudsman’ het belang dat door rechters aan behandeling wordt toegekend als volgt: ‘We hebben gezegd: “Oké, lange vrijheidsbeneming, maar daar tegenover moet wel staan een behandeling.” Dat is een recht van degene die de maatregel krijgt opgelegd.’ Hij voegt daar aan toe: ‘We hebben afgesproken dat die langdurige vrijheidsbeneming op zich kan worden opgelegd door de rechter, maar wel tegen de achtergrond van het tweede doel en dat was behandelen om daarmee recidive te voor-

komen. En als dat doel wegvalt dan kan de grondslag van zo'n ISD-maatregel toch wel eens wegvallen. En daarmee wordt die maatregel onrechtvaardig.²¹⁹

In 2010 heeft Struijk opnieuw jurisprudentieonderzoek gedaan naar de ISD-maatregel. De conclusie die zij in 2005 formuleerde, namelijk 'dat het signaal van beoogde langdurige vrijheidsbeneming weliswaar is opgepikt door de rechterlijke macht, maar veelal toch met een terughoudende en kritische houding', was in 2010 in versterkte mate geldig. Zij stelt vast dat het doel van maatschappijbeveiliging wordt aangevuld met de doelen van behandeling en resocialisatie. Struijk wijst erop dat de houding van de rechtspraak bovendien heeft geleid tot aanpassingen van beleid. Daar waar eerst kale detentie het uitgangspunt was, dienen thans – mits daar aanknopingspunten toe zijn – intensieve (zorg- en gedrags)interventies onderdeel uit te maken van de tenuitvoerlegging.

'[M]aatschappijbeveiliging op de korte termijn door opsluiting (...) heeft plaatsgemaakt voor maatschappijbeveiliging op de lange termijn door behandeling en resocialisatie. (...) [Dit] is eerst en vooral te danken aan de houding die de rechterlijke macht ter zake van de ISD heeft ingenomen.' (Struijk, 2011:46-47)

8.3 De ISD-maatregel in Amsterdam

8.3.1 *Achtergrond onderzoek*

Teneinde meer inzicht te krijgen in de wijze waarop thans de ISD-maatregel wordt toegepast, heb ik onderzoek gedaan naar ISD-zittingen in de rechtbank Amsterdam. Van alle arrondissementen wordt de maatregel het vaakst in Amsterdam opgelegd.²²⁰ Tot augustus 2010 werden er in dit arrondissement speciale ISD-zittingen gehouden, met een vast team van rechters en een vast team van ISD-officiëren.²²¹ De speciale ISD-zittingen vonden een aantal maal per maand plaats, met telkens zeven tot acht zaken per zitting. Ik heb vier ISD-zittingen geobserveerd. Daarbij ging het in totaal om negentien zaken die werden behandeld door in totaal tien verschillende rechters. Tevens ben ik door de rechtbank in de gelegenheid gesteld om het raadkameroverleg na afloop van twee zittingen bij te wonen. Aanvullend heb ik interviews gehouden met drie rechters die regelmatig ISD-zittingen voorzitten: dhr. Van den Brink, mw. Reiling en mw. Sijsma (laatstgenoemde was ten tijde van het onderzoek in de sector strafrecht van de rechtbank Amsterdam aangewezen als beleidscoördinator met

219 Yvo van Kuijk in het tv-programma 'De Ombudsman' van 26 maart 2010.

220 Over 2010 bedraagt de gemiddelde bezetting van ISD-ers in PI de Tafelbergweg in Amsterdam 101 personen. Voor de eerste helft van 2011 bedraagt de gemiddelde bezetting 110 personen. Na arrondissement Amsterdam zijn de meeste ISD-ers geplaatst in het arrondissement Den Haag, met een gemiddelde bezetting van 54 personen in PI Haaglanden-Zoetermeer (in 2010 en gedurende de eerste helft van 2011). Bron: telefonische navraag bij DJI.

221 Sinds augustus 2010 worden ISD-zaken ingeroosterd op de reguliere strafzittingen die door een meervoudige kamer worden behandeld.

betrekking tot de maatregel). Tevens heeft een interview plaatsgevonden met de programmadirecteur dhr. Oud van de Amsterdamse ISD-inrichting: locatie de Tafelbergweg van PI Amsterdam.

Dit onderzoek naar de ISD-zittingen in Amsterdam is geen representatieve studie naar de wijze waarop de ISD-zittingen in Nederland plaatsvinden. Dat was ook niet het doel van dit onderzoek. Met het onderzoek wilde ik inzicht krijgen in de interactie tussen de rechter en de verdachte ter zitting en de rechterlijke afweging van het hulpverleningsbelang en het belang van maatschappelijke veiligheid. Hiermee wordt een beeld verkregen van de wijze waarop rechters in de praktijk invulling geven aan het oplossingsgerichte karakter van de ISD-maatregel.

8.3.2 *Een eerste indruk*

De verdachten die verschijnen tijdens de ISD-zitting hebben een uitgebreid crimineel verleden. Doorgaans wordt het aantal criminele antecedenten niet uitgedrukt in aantallen opgemaakte processen-verbaal en veroordelingen, maar in aantallen pagina's. Daarbij zijn aantallen van meer dan twintig pagina's heel gebruikelijk. De feiten die ter ISD-zitting worden behandeld, zijn over het algemeen (relatief) gering: het gaat vaak om diefstal (niet zelden beperkt tot enkele tientallen euro's), maar ook belediging, bedreiging, vernieling en drugsdealen komen voor. Een deel van de verdachten heeft te maken met evidente psychiatrische problematiek, waarbij een aantal van hen tijdens de zitting duidelijk in verwarde staat verkeert. De attitude van de verdachten ter zitting varieert van coöperatief tot gelaten en terneergeslagen tot uitgesproken recalcitrant en agressief.

De behandeling van de ISD-zaken ter zitting vindt plaats door een meervoudige kamer en verloopt volgens een vast stramien, grotendeels conform dat van een reguliere strafzaak. Nadat de officier van justitie duidelijk heeft gemaakt wat de verdachte ten laste wordt gelegd, bespreekt de rechter de feiten met de verdachte. Daarbij wordt de verdachte in de gelegenheid gesteld te reageren op wat de rechter deze persoon met betrekking tot de feiten voorhoudt. Vervolgens besteedt de rechter aandacht aan de persoonlijke omstandigheden van de verdachte. De RISc-rapportage van de reclassering is het uitgangspunt voor dit gesprek. Deze rapportage sluit standaard af met een advies van de reclassering over al dan niet opleggen van een (voorwaardelijke) ISD-maatregel. In voorkomende gevallen is dit advies aangevuld met een Pro justitia rapportage.²²² Na het requisitoir van de officier van justitie en het pleidooi van de advocaat krijgt de verdachte het laatste woord.

Er zijn duidelijke verschillen in de mate waarin er tijdens de zitting aandacht bestaat voor de persoonlijke omstandigheden en voor wat deze omstandigheden betekenen in het licht van de strafrechtelijk sanctie. Dit is vooral afhankelijk van de vraag in

²²² Een gedragskundige rapportage, bij de SOV nog verplicht, is bij de ISD niet langer voorgeschreven.

hoeverre (de advocaat van) de verdachte zich verzet tegen de tenlastelegging. In sommige gevallen wordt ook bij kleine vergrijpen en waar sprake is van sterk bewijsmateriaal, uitgebreid juridisch verweer gevoerd en blijft weinig tijd over voor de bespreking van de persoonlijke problematiek. In andere gevallen ligt juist het accent op de persoonlijke omstandigheden van de verdachte en wat ondernomen kan worden om deze te verbeteren.

8.3.3 *Interactie tussen de rechter en de verdachte*

Voor het onderhavige onderzoek is met name het gesprek dat de rechter met de verdachte over diens persoonlijke omstandigheden voert relevant. De rechters stellen, op basis van de RISC-rapportage, verdachten vragen over het algemene welzijn, drugsgebruik, plannen voor de toekomst en over de eis van een (voorwaardelijke) ISD-maatregel. De advocaat van de verdachte springt af en toe in, met name om zaken te verduidelijken of om in meer juridische termen het standpunt van zijn cliënt te verwoorden. De geïnterviewde rechters geven aan het gesprek met de verdachte van belang te vinden, met name omdat de ISD-maatregel een zware sanctie betreft waarover ook de verdachte gehoord dient te worden.

Het (geestelijke) welzijn van de verdachte. Bij de behandeling van de persoonlijke omstandigheden proberen de rechters een goed beeld te krijgen van de problematiek van de verdachte (V) en van diens (geestelijk) welzijn. Een voorbeeld hiervan is de volgende gedachte-uitwisseling, waarbij de rechter (R) ingaat op de depressieve klachten van de man in kwestie.

- R: 'Uit het rapport blijkt dat u lichamelijk en emotioneel niet in goede staat verkeert.'
- V: 'Lichamelijk niet, nee. Ik heb diabetes. Emotioneel.... Ik weet niet zo goed wat ik daarop moet antwoorden.'
- R: 'Ze zeggen dat u depressief bent.'
- V: 'Ja, ik ben depressief. Maar ik weet niet zo goed hoe ik moet antwoorden. Natuurlijk ben ik depressief want ik zou op een andere manier willen leven.'
- R: 'U voelt zich niet goed bij deze manier van leven?'
- V: 'Nee.'
- R: 'In het rapport wordt melding gemaakt van suïcidale gedachten.'
- V: 'Nee! Ik was emotioneel omdat ik telkens werd opgepakt voor bezit van drugs. Voor dat ik werd opgepakt, was ik bezig met een begeleider om een kamer te regelen. Ik was net drie weken vrij en toen werd ik weer opgepakt. Daar was ik depressief van.'
- R: 'Hoe gaat het nu?'
- V: 'Nu gaat het goed. Ik heb mijn depressieve moment gehad, toen ik werd opgepakt. Nu zijn we vijf à zes maanden verder.'
- R: 'Hoe komt het dat het nu beter gaat?'
- V: 'Ik krijg medicatie, ook antidepressiva.'

In een andere zaak probeerde de rechter duidelijkheid te krijgen over de problematiek van een man die als schizofreen is gediagnosticeerd.

- R: 'De reclassering adviseert ISD. U zegt, u heeft wel psychiatrische problemen, maar geen overige problemen.'
- V: 'Iedereen heeft problemen. Ik heb nu het probleem dat ik vast zit. Als ik buiten ben is het probleem dat ik geen werk heb. Ik heb geen psychiatrische problemen. Ik gebruik medicijnen.'
- R: 'De psychiater zegt dat u leidt aan schizofrenie.'
- V: 'Maar als ik medicatie neem, dan blijf ik zo rustig en nuchter als ik nu ben.'
- R: 'En als u het niet inneemt?'
- V: 'Dan dwaal ik af en raak ik in een andere realiteit.'

Drugs- en alcoholgebruik door de verdachte. Het gesprek tussen de rechter en de verdachte gaat vaak over het gebruik van drugs en/of alcohol. Soms probeert de rechter door middel van het gesprek met de verdachte zicht te krijgen op de redenen van drugsgebruik. Zo legt een rechter aan de verdachte voor dat in de rapportage staat dat hij met name uit verveling terugvalt in drugsgebruik. Deze persoon minimaliseert echter de problemen die hij heeft met drugs: 'Ik heb niemand nodig om te helpen met stoppen.' Als de rechter hem vervolgens rechtstreeks vraagt of hij vindt dat hij een probleem heeft, antwoordt hij ontkennend. Deze verdachte is zeker niet de enige die de problemen met drugs ontkent of bagatelliseert. Zo zegt een van de verdachten, als de rechter hem voorhoudt dat de psychiater een afhankelijkheid van cocaïne en van alcohol heeft geconstateerd: 'Ik heb wel eens gebruikt, maar ik ben er niet afhankelijk van.' Een verdachte die zegt 1 à 2 liter wodka per dag te drinken aangevuld met enkele flessen wijn, geeft als reactie op de vraag van de rechter of hij denkt dat hem zal lukken van de alcohol af te komen, dat zijn drankprobleem 'niet zo erg' is. Ook geven verdachten wel aan zelf aan hun verslavingsprobleem te werken of deze te hebben opgelost, daarmee implicerend dat verdere hulp niet nodig is.

- R: 'In het reclasseringsrapport staat dat u ook drugs gebruikt: cocaïne.'
- B: 'Dat is nu niet meer problematisch.'
- R: 'Gebruikt u niet meer?'
- V: 'Nee. Als ik buiten kwam, dan viel ik in een gat. Dan was er geen nazorg. Met alle gevolgen vandien. Dan ging ik drinken. Ik heb het nu anders opgepakt' [nadat hij de laatste keer is vrijgekomen] (...)
- R [enigszins sceptisch]: 'Dat was moeilijk, maar nu lukt het u wel?'
- V: 'Ik ben bezig, met gedrag, met verslaving. (...) Ik ben nu naar een arts geweest en heb medicatie gevraagd tegen de zucht naar drank. Het is gevaarlijk als ik nu zou drinken [tegelijktijd met het gebruik van deze medicijnen], dan zou ik dood kunnen gaan.'
- R: 'Sinds wanneer gebruikt u die medicijnen?'
- V: 'Sinds december.'

Niet alleen vraagt de rechter naar redenen voor drugsgebruik, hij vraagt ook naar de motivatie van verdachten om er mee te stoppen. Het volgende citaat betreft een zaak waarin de reclassering heeft geadviseerd om een voorwaardelijke ISD-maatregel op te leggen.

- R: 'Nu gebruikt u alcohol en cannabis?'
 V: 'Geen alcohol, want toen ik alcohol dronk ging ik coke gebruiken.'
 R: 'Waarom zou het nu anders zijn' [dan eerdere keren waarin de verdachte heeft geprobeerd zijn levensstijl te veranderen]?
 V: 'Ik word bijna 30, ik wil een normaal leven. Ik wil trouwen, kinderen. Ik doe mijn ouders verdriet. Ik moet een keer stoppen. Door de mogelijkheid van ISD ben ik gaan nadenken. Toen ik gebruikte was mijn leven stopgezet. Rekeningen betaalde ik niet. Ik gaf niet om mezelf.'
 R: 'Als de ISD voorwaardelijk wordt opgelegd, waar gaat u dan wonen?'
 V: 'Bij mijn ouders. Ik wil wel een eigen woning.'
 R: 'Ik zag dat u in de omgeving van uw ouders vrienden hebt die u negatief beïnvloeden.'
 V: 'Die zal ik dan negeren.'
 R: 'Waarom zou u daar nu weerstand aan kunnen bieden?'
 V: 'Door de dreiging van ISD.'

Mening van de verdachte over de maatregel. In het gesprek met de verdachte vraagt de rechter ook naar de mening van verdachte over de mogelijkheid van een ISD-maatregel: 'Als ze nu zeggen dat het ISD moet worden, wat vindt u daarvan?' De meeste verdachten, hoewel niet allemaal, geven aan negatief tegenover de maatregel te staan. De reden hiervoor is dat ze niet zelden ontkennen een probleem te hebben, of vinden dat hun probleem in elk geval niet ernstig genoeg is voor de maatregel. Ook wijzen verdachten op problemen met de uitvoering. Zo stelt een van hen op de vraag hoe hij tegenover de ISD-maatregel staat: 'Dat vind ik helemaal niets. Ik ken mensen die dat hebben gedaan. Er gebeurt niets. Huis, werk, die dingen lukken niet met die maatregel.' In sommige gevallen proberen verdachten het opleggen van de maatregel te voorkomen, door de rechter ervan proberen te overtuigen dat een voorwaardelijke ISD-maatregel in hun geval volstaat.

- R: 'Het advies is een onvoorwaardelijke ISD en geen voorwaardelijke ISD. Het rapport zegt dat u een zorgmijder bent.'
 V: 'Ik wil het eerst voorwaardelijk proberen. Als dat niet werkt, dan heb ik het verpest.'
 R: '(...) Ik ben even op zoek naar waar het probleem nu zit. U wilt wel meewerken, maar u wilt geen onvoorwaardelijke ISD. Hoe ziet voor u de weg vooruit er dan uit?'
 V: 'Ik wil opgenomen worden [in een verslavingskliniek]. Ik heb het twee keer zelf geprobeerd, 15 à 20 jaar geleden. De ISD is zo'n zware maatregel.'

Bij uitzondering staat de verdachte positief tegenover de maatregel.

- R: 'Ik ga nu door met het bespreken van de persoonlijke omstandigheden. Er wordt geadviseerd om voorwaardelijk de ISD op te leggen. Bij beoordeling heeft u hiermee ingestemd. Bent u hier nog steeds mee eens?'
- V: 'Ja. Ik wil graag een dagbesteding, dat ik niet meer rondhang. Ik wil goede stappen nemen in het leven.'
- R: 'U heeft er ideeën over.'
- V: 'Ja, een dagbesteding. En schuldsanering. Ik wil alles netjes afbetalen. Daar was ik ook mee bezig. En daarna met huisvesting beginnen of iets dergelijks.'

Attitude van de rechter. De houding van de in totaal tien rechters wiens zittingen zijn geobserveerd, laat zich over het algemeen omschrijven als open, vriendelijk en geïnteresseerd. Wel zijn er duidelijke stijlverschillen tussen rechters. De een kiest voor een tamelijk formele en wat afstandelijke opstelling, de ander voor een formele maar wat empathischere opstelling en weer een ander voor een meer informele en directe stijl. Met name de rechters met een positieve, stimulerende houding lukt het om in contact te komen met de verdachte ter zitting. Voorbeelden van een dergelijke houding zijn complimenten van de rechter aan een verdachte die uit eigen beweging naar de huisarts is gegaan voor medicatie in verband met zijn verslaving. En in een ander geval haalt de rechter het rapport van de reclassering aan met de woorden: 'Er worden positieve dingen over u gezegd. U heeft een positieve instelling en u komt afspraken na.' In een zaak waar de verdachte in eerste instantie zeer terughoudend was om over zijn omstandigheden en gevoelens te praten, wist de rechter door zijn belangstellende en neutrale houding door de stuurse façade van de verdachte heen te breken.

- R: 'Ik wil u iets voorhouden. Als ik zitting in tweeën deel, dan denk ik op basis van het eerste deel: hij komt nogal laconiek over. Het lijkt of het hem niet zo veel doet. Maar naar aanleiding van het tweede deel zie ik dat u wel wat wilt. Ik wil dat u weet dat ik dit observeer.'
- V: 'Ja, ik vind het moeilijk om op gang te komen. Goed dat u dat zegt.'
- R: 'Het tweede waar ik een beetje mee zit... Ik ben gek op sporten. U ook. In detentie komt u bij sporten terecht' [daar heeft verdachte het diploma van sportinstructeur gehaald].
- V: 'Ik vind het ook stom. Ik schaam me. Mijn familie doet het allemaal goed.'
- R: 'U deed het ook goed!'
- V: 'Ik moet voor hun er wat van maken. Tegen mezelf zeg ik: het is genoeg geweest. Nu zul je het ook moeten uitvoeren. Als je tegen jezelf gaat liegen, kom je jezelf tegen.'

De rechters stellen zich tegelijkertijd streng op indien daartoe aanleiding is, met name om verdachten te confronteren met het feit dat zij onvoldoende verantwoordelijkheid nemen voor hun gedrag. Zo stelt een rechter: 'De reclassering maakt zich zorgen. Er is veel aan u gesleuteld. Soms bent u dronken, komt u uw afspraken niet na. U valt elke keer terug. Ze zeggen, u legt veel van uw problemen buiten uzelf.' Door een confronterende opstelling te kiezen, proberen de rechters de verdachten uit

te dagen na te denken over hoe zij verandering in de situatie kunnen brengen. ‘Ik wil graag weten waarom het mis gaat. U zit hier en u zegt: ik wil mijn rug rechthouden, ik kan me wel voor mijn kop slaan dat ik hier weer zit. Waarom lukt het niet?’ Soms heeft een dergelijke opstelling door de rechter tot gevolg dat de verdachte blijf geeft van enige zelfreflectie op zijn situatie. In de meeste gevallen nemen de verdachten echter weinig verantwoordelijk voor hun eigen gedrag. Een enkele keer roept een confronterende opstelling van de rechter een uitgesproken opstandige reactie op. In twee van de geobserveerde zaken is daarom overgegaan tot schorsing, met als doel de gemoederen wat te laten bedaren.

8.3.4 *Afwegingen met betrekking tot het vorderen en het opleggen van de maatregel*

Bescherming van de samenleving en het hulpverleningsbelang. Tijdens de ISD-zittingen in Amsterdam wordt door de officier van justitie (OvJ) in het requisitoir regelmatig gewezen op het belang van bescherming van de maatschappij. Daarbij wordt de ISD-maatregel gepresenteerd als een ultimum remedium, zoals bijvoorbeeld in de volgende zaak:

OvJ: ‘Wanneer kom je in aanmerking voor ISD? Daar zijn allerlei criteria voor. Meneer heeft een strafblad van 26 pagina’s. In 2006 heeft hij al een voorwaardelijke ISD opgelegd gekregen. (...) Meneer houdt zich niet aan het toezicht. In maart 2009 staat hij op zitting omdat het OM zijn straf wil omzetten naar een onvoorwaardelijke ISD. Hij krijgt nog een kans op dat moment. En dan houdt meneer zich opnieuw niet aan afspraken. (...) Ondanks voorwaardelijke ISD pleegt hij opnieuw een strafbaar feit. En het is nu juist de bedoeling van voorwaardelijke ISD om recidive te voorkomen. Er past geen andere maatregel. Er zijn voldoende kansen geweest. Het is een ultimum remedium dat hier aan de orde is.’

Dat het belang van de samenleving voorop wordt gesteld, betekent niet dat er van de zijde van de officier van justitie niet ook aandacht is voor het belang van de verdachte, zoals het volgende citaat illustreert.

OvJ: ‘Dan is de vraag welke straf of maatregel aan de orde is? Als we V moeten geloven dan doet hij er alles aan, dan ligt het aan de reclassering [verdachte wijt terugval aan onvoldoende begeleiding door de reclassering]. Ik wil wel aannemen, en dat blijkt ook wel uit rapportage, dat hij van goede wil is als hij vastzit. Maar zonder verplichte contacten lukt het niet. Dat meneer drinkt en gebruikt mag hij zelf weten, maar als ik zie wat voor feiten daarop volgen... Meneer is echt een veelpleger. Meneer voldoet aan alle criteria. De ISD-maatregel is een ultimum remedium. Ik denk dat het tijd wordt om de maatregel op te leggen voor beveiliging van de maatschappij. Maar ik denk dat V daar zelf ook belang bij heeft. Ook als we naar het rapport kijken. De strekking daarvan is: het lukt niet, maar we zien wel mogelijkheden. Ik denk dat meneer baat bij de ISD-maatregel zou hebben. De kans is dan groter dat behandeling en begeleid wonen zullen lukken. Ik denk dat hij dan ook beter met zijn kinderen om zal kunnen gaan dan nu het geval is.’

Zoals eerder in dit hoofdstuk is omschreven, heeft onderzoek aangetoond dat rechters niet bereid zijn om de ISD-maatregel op te leggen als er niet tegelijkertijd zicht is op behandeling. Deze conclusie gaat (voor de geobserveerde zaken) ook op voor de Amsterdamse rechters. Wanneer de ISD-maatregel wordt opgelegd, is dat vaak met als argument dat de verdachte op deze wijze het beste met zijn problematiek geholpen kan worden. Een voorbeeld van een zaak waarbij deze overweging zeer nadrukkelijk aan de orde kwam, is die waar de verdachte zelf aangaf behoefte te hebben aan hulp met zijn verslavingsproblematiek, maar zich verzette tegen een ISD-maatregel. De rechtbank besluit wel tot het opleggen van de maatregel omdat dit voor hem de snelste manier is om in een kliniek terecht te komen waar hem de zorg geboden kan worden die hij nodig heeft.

Over het algemeen is bij het opleggen van de maatregel voor de rechters (op basis van de rapportage) niet duidelijk waaruit de behandeling precies zal bestaan en wordt hieraan in het vonnis ook niet gerefereerd. Maar er zijn wel uitzonderingen, zoals bij een zaak waarbij in het reclasseringsrapport is gesproken over de mogelijkheid van een plaatsing in een instelling in het kader van de Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen (BOPZ). Om ervoor te zorgen dat deze persoon de behandeling krijgt die hij nodig heeft, wordt in het vonnis uitgebreid het reclasseringsrapport aangehaald als het gaat om de zorg waaraan deze persoon behoefte heeft, zoals het opnieuw instellen van zijn medicatie gericht op het tegengaan van psychosen, aanmelding bij een passend sociaal pension en mogelijke behandeling in een forensisch psychiatrische kliniek.

Voorwaardelijke en onvoorwaardelijke ISD. In Amsterdam geldt als uitgangspunt dat de maatregel alleen dan voorwaardelijk wordt opgelegd wanneer de reclassering dit adviseert. De gedachte daarbij is dat de reclassering aan de slag moet met de hulpverlening en alleen wanneer reclasseringsmedewerkers nog ruimte zien voor gedragsbeïnvloeding een voorwaardelijke ISD-maatregel als ultieme stok achter de deur opportuun is. Een van de geïnterviewde rechters geeft aan het persoonlijk gesprek met de verdachte te laten meewegen bij de keuze tussen een voorwaardelijke en onvoorwaardelijke ISD-maatregel:

‘Ik denk dat je het gesprek met de verdachte voert om te peilen in welk stadium deze verdachte zich eigenlijk bevindt. En hoe hij er zelf tegenaan kijkt. En dat is natuurlijk voor de rechtbank niet het enige criterium. Want je kijkt ook naar z’n doc [justitiële documentatie] en je kijkt wat de hulpverlening ervan vindt. Maar ook belangrijk is hoe hij er zelf tegenaan kijkt.’

Een andere geïnterviewde rechter uit zich in soortgelijke bewoordingen. Deze rechter geeft aan dat de rapporten van de reclassering niet altijd een expliciete voorkeur voor het onvoorwaardelijk of het voorwaardelijk opleggen van de maatregel uitspreken. In dat geval komt het wel voor dat hij zich ter zitting laat overtuigen om de ISD-maatregel voorwaardelijk op te leggen.

‘Twee jaar, zonder aftrek van voorarrest. Het gaat wel ergens over! (...) Het is nog wel een enkele keer dat een advocaat en verdachte je ervan weten te overtuigen... Weliswaar het uur U nadert, maar het is eigenlijk toch nog net één stap te ver om hem nu al in dat onvoorwaardelijke traject te stoppen. (...) Zeker als net z’n omstandigheden wat verbeterd zijn. (...) Van die lui die net een beetje het leven weer op de rails hebben. Dus bijvoorbeeld een onderkomen of (...) net een uitkering hebben. Als je dan de ISD gaat opleggen (...). In feite wordt dat dan allemaal afgebroken. Dat vind ik nog wel een overtuigend argument om te zeggen: “dan wachten we er nog mee”.’

Tussentijdse toetsing. De toetsingszitting gaat over een (juridische) discussie of de tenuitvoerlegging van de maatregel daadwerkelijk in het teken staat van de doelstelling van de maatregel. In Amsterdam wordt doorgaans niet ambtshalve een toetsingszitting vastgesteld. Per zaak wordt afgewogen of het direct bij het vonnis inbouwen van een toetsingsmoment aan de orde is. Hiertoe wordt besloten bij ‘zaken waar de rechter graag de vinger aan de pols houdt’ (Voorhuis, Koning, Van der Meer et al., 2007:32). Dit is bijvoorbeeld het geval in zaken waarbij in het vonnis wordt verwezen naar een specifieke behandelinrichting gezien de specifieke persoonlijke problematiek van de verdachte. Standaard een toetsingszitting organiseren is volgens de rechters niet nodig omdat de advocaat van de verdachte voldoende mogelijkheden heeft om een dergelijke zitting te verzoeken indien zich problemen in de tenuitvoerlegging voordoen. Wél voor alle ISD-ers een toetsingszitting organiseren zou leiden tot pro-forma zittingen: een formaliteit die tijd van het OM en de rechtbank zou vragen en niet in het belang van de ISD-er is. Een van de geïnterviewde rechters merkt in dit verband op dat je de ISD-er ook geen valse hoop wilt geven.

Een toetsingszitting impliceert dat de rechter een oordeel vormt over de noodzaak van de voortzetting van de tenuitvoerlegging. In Amsterdam leidt de toetsingszitting in vrijwel alle gevallen tot de conclusie dat voortzetting van de maatregel is geboden. Uit cijfers over de periode 2004 - juli 2007 blijkt dat in de 260 maal dat de maatregel is opgelegd, in 122 gevallen een tussentijdse toetsing is aangevraagd waarbij in drie gevallen de maatregel is opgeheven wegens tekortkomingen van de ISD-inrichting: tweemaal omdat de extramurale plaatsing in een GGZ-instelling niet tot stand kwam en eenmaal omdat er in een periode van acht maanden in de ISD-inrichting niets was gebeurd (Voorhuis et al., 2007:32). De moeilijkheden met betrekking tot doorplaatsing naar de GGZ-instelling hebben geleid tot het Amsterdamse beleid ‘Van ISD naar BOPZ’. In de genoemde periode heeft voor negen personen de toetsingszitting geresulteerd in opheffing van de ISD-maatregel, waarna een rechterlijke machtiging voor de BOPZ is uitgebracht (Voorhuis et al., 2007:52-53).

Ondanks dat de toetsingszittingen niet leiden tot opheffing van de maatregel, fungeren ze wel als “stok achter de deur” voor de ISD-instelling en voor de “uitstrooiminstellingen”. Concreet betekent dit dat de toetsingszitting ervoor kan zorgen dat er (voorafgaand aan de zitting) extra wordt geïnvesteerd in het vinden van het juiste

aanbod voor de desbetreffende ISD-er. Overigens komt het vaak voor dat de ISD-er vindt dat het aanbod in de inrichting tekortschiet en een van de geïnterviewde rechters stelt dat de toetsingszittingen om die reden soms een “gevecht” zijn: de ISD-er geeft aan dat er onvoldoende aanbod is in de inrichting terwijl de programmadirecteur, die ook ter zitting aanwezig is, aangeeft dat er wel het nodige gebeurt, maar dit alleen door de ISD-er niet als zodanig wordt ervaren.

In een van de geobserveerde zaken werd direct bij het opleggen van het vonnis ambtshalve een toetsingsmoment ingebouwd, met als overweging de aanvaardbaarheid van de maatregel bij de verdachte te vergroten. Door het inbouwen van het toetsingsmoment beoogde de rechtbank duidelijk te maken dat zij veel waarde hecht aan een passend hulpaanbod voor de desbetreffende persoon. In het vonnis is opgenomen dat de rechtbank het van belang acht dat zo snel mogelijk voortgang wordt gemaakt met de plaatsing van de verdachte in een project voor begeleid wonen en dat zij daarom heeft besloten tot een tussentijds toetsingsmoment om hierover geïnformeerd te worden.

In de twee geobserveerde zittingen waar tussentijdse toetsingen aan de orde kwamen, ging het tweemaal om de vraag of de maatregel voor een ISD-er zonder de Nederlandse nationaliteit gecontinueerd moest worden. Het betrof een juridische discussie waarbij de rechters het gesprek met name voerden met de advocaat en de programmadirecteur van de ISD-inrichting.

Kale detentie. In twee geobserveerde zaken kwam de ISD-maatregel in de vorm van kale detentie ter sprake. In een zaak ging het om een bedreiging van een politieagent met een misdrijf tegen het leven. De officier van justitie stelde zich op het standpunt dat was voldaan aan de voorwaarden van de ISD. Zij zag in dat behandeling in het kader van de ISD niet aan de orde zou zijn.

OvJ: ‘Zijn er nog andere mogelijkheden? Meneer wil niet praten met deskundigen en geen medewerking verlenen aan een reclasseringsrapportage. Dan zou hij geholpen kunnen worden (...). Als hij niet wil meewerken, dan is de consequentie twee jaar kale detentie. Als hij wel wat wil, dan krijgt hij hulp geboden. Zo werkt de ISD.’

En in tweede termijn:

‘Sommige rechtbanken vinden dat er een behandelplan moet liggen. Maar als we kijken naar de wet en de Memorie van Toelichting, dan zien we dat het beveiligingsdoel voorop staat.’

De rechtbank besluit echter de ISD-maatregel in dit geval niet op te leggen, maar de persoon in kwestie, die zich schuldig heeft gemaakt aan geweldsdelicten, af te straffen. De belangrijkste overweging daarbij is de overtuiging dat hij geen gebruik zal maken van de aangeboden hulp.

In een andere zaak kwam kale detentie aan de orde bij een tussentijdse toetsing, omdat de ISD-maatregel in de tenuitvoerlegging werd aangewend om repatriëring te

bewerkstellingen bij een overigens legale Europees onderdaan.²²³ In afwachting van de repatriëring is de ISD-er in kwestie overgeplaatst naar PI Hoogeveen, locatie Grittenborgh, alwaar hij in het basisregime is geplaatst. Deze persoon wil echter niet naar het land van herkomst terugkeren en is bovendien bereid mee te werken aan behandeling. Ondanks dat de rechter aangeeft graag op de hoogte te zijn geweest van dit beleid voorafgaand aan oplegging van de maatregel, en ondanks dat ter zitting naar voren wordt gebracht dat kaal straffen voor een periode van twee jaar voor de zeer eenvoudige winkeldiefstal die de man heeft gepleegd 'wel zuur' is, wordt niet besloten tot het opheffen van de maatregel.

Door de geïnterviewde rechters wordt verschillend gedacht over de vraag of de maatregel opgelegd dient te worden wanneer er geen zicht is op behandeling en kale detentie de verwachte consequentie is. Een van hen is van mening dat als je van tevoren de overtuiging hebt dat er absoluut geen ruimte bestaat bij de verdachte voor behandeling, afstraffen meer voor de hand ligt dan het opleggen van de ISD-maatregel. Het argument dat de samenleving bij het opleggen van de maatregel twee jaar beschermd zou zijn tegen crimineel gedrag door deze persoon, is dan onvoldoende reden om de maatregel op te leggen. Als iemand gestraft moet worden, dan behoort dit volgens deze rechter te geschieden volgens de richtlijnen van Bospolaris. De twee andere rechters zijn van mening dat uit het oogpunt van beveiliging van de samenleving, twee jaar kale detentie tot de mogelijkheden moet behoren. 'Als iemand een notoire overlastpleger is, vind ik dat daar inderdaad wel ISD tegenover mag staan, zelfs kaal. Dus niet zonder meer dan maar gewoon afstraffen', zo stelt de één. En ook de ander geeft aan dat het argument van beveiliging blijft staan, ook als er geen behandeling plaatsvindt.

Rechtsbescherming van de verdachte. Met de processuele rechten van de verdachten wordt tijdens de zitting zeer zorgvuldig omgesprongen. De rechters tonen zich door-drongen van de zwaarte van de maatregel en dit wordt ook een aantal maal expliciet benoemd tijdens de zittingen. Een voorbeeld waarin de processuele rechten van de verdachten uitdrukkelijk door de rechter werden bewaakt, betreft een zaak waarbij een duidelijk verwarde man zijn advocaat ter zitting ontslaat en de voorzitter van de meervoudige kamer uitscheldt. De verdachte wordt daarop door de parketpolitie tijdelijk teruggebracht naar het cellencomplex in de rechtbank, waarna de rechter de advocaat verzoekt om in het belang van zijn cliënt mee te denken over de juiste procedure. 'U bent wat mij betreft (...) nog niet ontheven. Kunt u nog meedenken? Als u

223 Het betreft hier specifiek Amsterdams gemeentelijk beleid. Het Actieplan 2009 van het Veiligheidsplan Amsterdam 2007-2010: 'Pilot niet-rechthebbende EU-onderdanen: er is begin 2009 een pilot gestart om de ISD-maatregel te vorderen voor deze groep waarbij de extramurale fase van de ISD ('de zorgfase') wordt ingevuld door de persoon te repatriëren naar het land van herkomst om daar zorg te ontvangen. Binnen detentie krijgt iemand de basale zorg en wordt de betrokkene gemotiveerd te repatriëren en in het land van herkomst zorg te ontvangen (bij repatriëring wordt de maatregel opgeschort en fungeert deze vervolgens als stok achter de deur mocht betrokkene besluiten weer terug te keren naar Nederland)' (Gemeente Amsterdam, 2009).

zich vrij voelt doet u het. Anders niet. In het belang van de verdachte.’ Vervolgens spreken de rechter en de advocaat over hoe voor de verdachte in kwestie toch in een advocaat kan worden voorzien. Immers, ‘meneer is een behoorlijke maatregel voorgesteld’, aldus de rechter.

8.3.5 *De tenuitvoerlegging*

Tijdens de zitting wordt van de zijde van de advocatuur met enige regelmaat gewezen op de problemen in de tenuitvoerlegging. Met name gaat het daarbij om de veronderstelling dat gedurende de tenuitvoerlegging behandeling zal plaatsvinden, terwijl het lang kan duren alvorens met de behandeling wordt gestart. Zo stelt een advocaat ter zitting na het advies van de reclassering om de ISD-maatregel op te leggen vanwege de behoefte aan behandeling van de verdachte: ‘Dan wil ik de reclassering wijzer maken. Er gebeurt het eerste jaar dat de ISD is opgelegd niets.’ Een andere advocaat: ‘De behandeling stelt onvoldoende voor en de wachtlijsten zijn lang.’ Dit geldt volgens een van de advocaten in versterkte mate voor de personen die naast hun verslavingsproblematiek kampen met psychiatrische problematiek. Een advocaat verwijst naar een zaak waar het veertien maanden geduurd heeft alvorens de ISD-er in een dubbele-diagnosekliniek kon worden geplaatst.

Sommige advocaten brengen tijdens de zitting naar voren dat zij van mening zijn dat uit de reclasseringsrapportages onvoldoende blijkt wat precies de plannen zijn met de behandeling. Een van hen:

‘Ik heb een irritatie, ook in deze zaak, en die gaat over rapporten. Ook dit rapport bevat geen enkel plan van aanpak. (...) De vraag die u stelt, had de reclassering moeten stellen. U vraagt hem hoe hij de invulling ziet. Maar hij kan zich geen beeld vormen omdat dit niet met hem is besproken.’

Meer principieel wordt door advocaten wel aangevoerd dat zij het betreuren dat voor passende hulp aan hun cliënt het opleggen van een verstreckende maatregel als de ISD noodzakelijk is. Zo stelt een van hen:

‘Ik vind het erg spijtig dat het ondanks twee voorwaardelijke ISD-maatregelen niet is gelukt om meneer te helpen een uitkering te regelen.’

En in een andere zaak zegt een advocaat:

‘Ik vind het wrang dat het kennelijk in onze maatschappij nodig is om iemand een ISD-maatregel van twee jaar op te leggen om huisvesting voor hem te regelen en dat het kennelijk niet mogelijk is om dat op een andere manier te regelen, zoals bij voorbeeld gedurende een detentie van negen maanden.’

De geïnterviewde rechters zijn van mening dat de klacht van ISD-ers (en hun advocaten) dat er in de ISD-inrichting te weinig gebeurt, lang niet altijd terecht is. Zo brengt een van hen naar voren dat alleen al het feit dat de ISD-ers weer een dag- en nachtritme krijgen en fysiek weer aansterken een belangrijk winstpunt van de ISD-maatregel is – hoewel dit door de ISD-ers in kwestie niet als behandeling wordt gezien. Meer in het algemeen vinden de rechters dat, als zij de ISD-ers tijdens een toetsingszitting weer terug zien, zij er over het algemeen beter en gezonder uitzien.

Oud, de programmadirecteur van de ISD-inrichting in Amsterdam, vindt de klachten over het achterwege blijven van behandeling lang niet altijd terecht. Mede door verbetering van ketensamenwerking en de goede band met de reclassering, loopt de zorgtoeleiding op dit moment volgens hem goed, ook als het gaat om het aanbod buiten de PI. 'Het is niet altijd soepel gelopen, maar er zijn nu goed afspraken over het doorplaatsen naar klinieken.' Toch dient deze positieve boodschap op een aantal punten genuanceerd worden. Zo geeft Oud tegelijkertijd aan dat goede woonvoorzieningen nog op zijn wensenlijstje staan en dat de groep van licht verstandelijk gehandicapten (LVG-ers) extra aandacht verdient. 'Zo lang ik hier werk, heb ik een verstandelijk gehandicapte nog niet goed kunnen uitplaatsen.' Hij schat dat ongeveer een vijfde tot een kwart van de ISD-populatie zwakbegaafd/licht verstandelijk gehandicapt is. En ook het zorgaanbod voor psychiatrische patiënten (de dubbele-diagnosecliënten) is lastig te regelen. Noch verslavingsklinieken noch psychiatrische klinieken kunnen goed met deze groep uit de voeten en de regionale instelling voor beschermd wonen HvO-Querido heeft te weinig capaciteit.

8.3.6 *Probleemoplossing in de ISD-praktijk*

In algemene zin kan worden gesteld dat het oplossingsgerichte karakter van de ISD-maatregel tot uiting komt in de doelstelling van behandeling. 'Door behandeling van de ISD-gestelde kan een structurele oplossing worden gevonden, althans een bijdrage aan die oplossing worden geboden, voor het telkens opnieuw begaan van strafbare feiten' (Borgers, 2005). In hoeverre gaan de Amsterdamse rechters bij de ISD-zitting oplossingsgericht te werk?

De behoefte aan behandeling komt aan de orde bij de bespreking van de persoonlijke omstandigheden van de verdachte. Rechters gaan tijdens ISD-zittingen (uitgebreid) het gesprek aan met de verdachte voor zover deze in staat is tot zelfreflectie. De wijze waarop rechters vragen stellen over de persoonlijke situatie vertoont overeenkomsten met de interactie tussen de rechter en deelnemers in Amerikaanse drug courts. De Amsterdamse rechters proberen, net als hun Amerikaanse collega's, zicht te krijgen op de problematiek van de verdachte, op de redenen voor drugsgebruik, op hun motivatie om hun leven weer op orde te krijgen alsmede op de mogelijkheden daartoe (zoals via huisvesting of werk). Ook de Amsterdamse rechters laten zich van hun strenge kant zien en houden verdachten een spiegel voor over de rol en de verantwoordelijkheid die zij zelf hebben.

Bij het opleggen van de maatregel vormt voor de Amsterdamse rechters het uitzicht op behandeling een belangrijke overweging bij het opleggen van de maatregel. Dat is

in overeenstemming met ander onderzoek (zie paragraaf 8.2.6). Maar, zoals Borgers stelt: 'Wil men recht doen aan het (in aanzet) oplossingsgerichte karakter van de ISD-maatregel, dan lijkt niet alleen vereist te zijn dat er een programma wordt aangeboden, maar ook dat het programma is toegesneden op de aard van de problematiek van de ISD-gestelde' (Borgers, 2005). Hoe de behandeling er precies uitziet, is doorgaans bij het opleggen van de maatregel nog niet duidelijk. Dit wordt bepaald in de tenuitvoerleggingsfase. Rechters doen, een enkele uitzondering daargelaten, in hun vonnis geen uitspraak over de wijze van de behandeling in de tenuitvoerlegging. De ISD-wetgeving biedt 'weinig aanleiding (...) voor een kritische beoordeling door de rechter van de daadwerkelijk ter beschikking staande (behandelings)mogelijkheden om (effectief) bij te dragen aan de beëindiging van recidive' (Borgers, 2005). De Amsterdamse praktijk laat zien dat rechters zich bij dit uitgangspunt van de wetgever hebben aangesloten. Zij tonen zich bewust van de problemen in de tenuitvoerlegging zoals die ter zitting ook door advocaten worden benoemd. Maar de bemoeienis met de tenuitvoerlegging reikt niet verder dan dat tijdens de toetsingszittingen vertegenwoordigers van de ISD-instellingen worden aangesproken op problemen met het (tijdig) aanbieden van behandeling. Tekortkomingen in de tenuitvoerlegging zijn dan ook geen aanleiding voor de rechters om de maatregel niet op te leggen. Dit wordt mede ingegeven door de inschatting van rechters dat alleen al de structuur in de ISD-inrichting en de aandacht voor het fysieke welzijn ertoe bijdraagt dat de ISD-ers zienderogen opknappen, ook al ervaren zij zelf hun verblijf niet als behandeling. Probleemoplossing in de Amsterdamse ISD-rechtspraak krijgt vorm doordat de rechters zich betrokken tonen bij de inventarisatie van de problematiek van de verdachte en diens motivatie om zijn (drugs)problemen op te lossen. Zicht op behandeling wordt van belang gevonden ter rechtvaardiging van de relatief lange vrijheidsontneming en -beperking in het kader van de ISD-maatregel. Zich daadwerkelijk bemoeien met de behandeling van de ISD-er gaat de Amsterdamse rechter een stap te ver. En hoewel dit onderzoek zich tot de Amsterdamse ISD-rechters beperkt, zijn er geen signalen dat rechters elders in Nederland daar anders tegenaan kijken.

Dat laatste ligt anders in België. De rechters uit de drugbehandelingskamer in Gent zien actief toe op het behandeltraject. Deze rechters zien een belangrijke taak voor zichzelf weggelegd bij het motiveren van de verslaafde verdachte om het traject met goed gevolg af te leggen. Net als bij de Amerikaanse drug courts is gekozen voor nauwe samenwerking met het OM en de advocatuur.

8.4 De Gentse drugbehandelingskamer

8.4.1 *De aanleiding voor het experiment*

Sinds 1 mei 2008 kent de correctionele rechtbank van Gent bij wijze van experiment een 'drugbehandelingskamer'.

‘Het pilootproject ‘Drugbehandelingskamer’ heeft tot doel om binnen de schoot van de rechtbank van eerste aanleg te Gent een gespecialiseerde kamer te voorzien voor niet georganiseerde drug- en druggerelateerde criminaliteit waarbij in hoofde van de beklaagden een verslavingsproblematiek aan de grondslag ligt van de feiten waarvoor zij worden gedagvaard.’ (Bron: Samenwerkingsprotocol²²⁴)

De drugbehandelingskamer biedt aan drugsverslaafde verdachten de mogelijkheid om onder supervisie van de rechter aan hun drugsprobleem te werken. Bij het succesvol doorlopen van het hulpverleningsproces wordt hiermee in het eindvonnis van de rechter rekening gehouden. De drugbehandelingskamer is een initiatief van de Gentse rechtbank en het Gentse parket en tot stand gekomen in samenwerking met de hulpverlening, de balie en de reclassering. Financiële steun voor het project is verkregen van het Ministerie van Justitie.

In Gent zijn twee rechters en twee officieren van justitie aan de drugbehandelingskamer toegewezen. Voorts wordt gewerkt met vaste vertegenwoordigers vanuit de hulpverlening die ook tijdens de zittingen van de kamer aanwezig zijn. Het betreft hier de zogenaamde ‘liaisons hulpverlening’ die werkzaam zijn voor de lokale GGZ. Deze term beoogt tot uitdrukking te brengen dat deze personen zelf geen hulpverlener zijn, maar ‘de beklagde/cliënt kan bijstaan bij het vinden van de meest geschikte hulpverleningsvorm en kan helpen bij de realisatie van een doorverwijzing’.²²⁵ Voor de bijstand van onvermogen verdachte is voorzien in pro-Deadvocaten die gedurende de zittingen van de drugbehandelingskamer aanwezig zijn. Zowel deze advocaten als de betrokken rechters en officieren van justitie hebben een opleiding gevolgd opdat zij goed op de hoogte zijn van de drugsproblematiek (Rechtbank van eerste aanleg Gent, 2008).

De aanleiding voor het oprichten van de drugbehandelingskamer lag ook in België bij de falende reguliere strafrechtelijke aanpak van drugs(gerelateerde) delicten. Het drugsbeleid was in theorie wel gericht op resocialisatie en op het verbinden van straffen met zorg, maar in de praktijk was dit een ‘dode letter’.²²⁶

‘Het is (...) duidelijk dat het huidige systeem vaak geen adequaat antwoord biedt op de verslavingsproblematiek en dat de Belgische justitie er niet in slaagt om snel en efficiënt te reageren met betrekking tot personen die een acute drugproblematiek kennen. (...) Wanneer de traditionele paden worden bewandeld (...) kan de beklagde onmogelijk op een snelle, gecontroleerde wijze worden georiënteerd naar de hulpverlening.’

224 Het betreft het volgende document: Pilootproject Drugbehandelingskamer, Samenwerkingsprotocol minister van Justitie, het Overlegplatform Geestelijke Gezondheidszorg Oost Vlaanderen (VZW POPOV GGZ), Procureur des Konings te Gent, Voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Gent en de Stafhouder van de Balie te Gent.

225 Bron: intern document ‘Pilootproject drugs in 3D in de Gentse rechtbank van eerste aanleg: de drugsbehandelingskamer (DBK)’, ongedateerd.

226 Bron: intern document ‘Pilootproject drugs in 3D in de Gentse rechtbank van eerste aanleg: de drugsbehandelingskamer (DBK)’, ongedateerd.

Alvorens nader in te gaan op het functioneren van de drugbehandelingskamer, sta ik kort stil bij de voorloper van dit experiment: het project 'Proefzorg' van het Gentse parket dat op 1 augustus 2005 van start ging en waarvoor ten tijde van het onderzoek (in het najaar van 2010) door de minister van Justitie de mogelijkheden voor nationale invoering worden verkend. De informatie ten behoeve van deze paragraaf is ontleend aan twee bezoeken aan de rechtbank en het parket van Gent. De eerste keer om een zitting van de drugbehandelingskamer bij te wonen, de tweede keer om aanwezig te zijn bij de presentatie van de evaluatie van het experiment met de drugbehandelingskamer. Bij deze gelegenheden zijn gesprekken gevoerd met: Jorn Dangreau, rechter verbonden aan de drugbehandelingskamer; Alphonse Franssen, zorgcoördinator middelenmisbruik bij de Gentse GGZ; Karlo Goethals, Proefzorgmanager bij het parket; Véronique Hauglustaine, liaison hulpverlening Drugbehandelingskamer Gent; en Annemie Serlippens, officier van justitie verbonden aan de drugbehandelingskamer.

8.4.2 *Het project Proefzorg*

Proefzorg kan worden gezien als de voorloper van de drugbehandelingskamer. Het doel van Proefzorg is daders van slachtofferloze delicten met een drugsverslaving naar de hulpverlening te geleiden, nog in de fase van opsporing en vervolging. Daarbij gaat het om daders wiens delictgedrag wordt veroorzaakt door hun verslaving. Het traject is met name gericht op daders die relatief geringe delicten plegen die samenhangen met hun middelengebruik. Deze alternatieve straf komt in beeld bij herhaald bezit van drugs, bij problematisch gebruik, bij verstoring van de openbare orde en bij de handel in drugs ten behoeve van de financiering van persoonlijk gebruik. Om in aanmerking te komen voor Proefzorg moet de verdachte het delict waarvoor hij is gearresteerd bekennen.

Proefzorg komt in twee varianten: de korte en de lange Proefzorg. In het geval van de korte Proefzorg vindt uitsluitend verwijzing van het parket naar de hulpverlening plaats. Het schriftelijke bewijs van de verdachte dat contact met de hulpverlening is gezocht, leidt tot sepot. In het langdurige Proefzorgproject vindt gemiddeld een drietal contacten plaats met de hulpverlening gedurende een proefperiode van een half jaar. Hiervan dienen schriftelijke bewijzen aan het parket te worden overlegd.

De rol van de zogenoemde proefzorgmanager die werkzaam is bij het parket is cruciaal. Deze persoon neemt de beslissing of de verdachte in kwestie in aanmerking komt voor Proefzorg of dat andere opties meer opportuun zijn. Bij de lange Proefzorg beoordeelt hij ook of het plan van aanpak, dat aan het begin van het traject door de verdachte met de hulpverleners is opgesteld, geloofwaardig is. De strafrechter (de correctionele rechter) blijft buiten beeld, behalve wanneer Proefzorg mislukt.

Van de 464 dossiers die in de periode 1 augustus 2005-31 juli 2007 onderdeel hebben uitgemaakt van een evaluatie door de Dienst voor het Strafrechtelijk Beleid²²⁷ was 40% verwezen naar korte Proefzorg en 60% naar een lange Proefzorg. In 97% van de zaken in het korte traject en in 64% van de zaken in het lange traject heeft de verdachte zich gehouden aan de voorwaarden van Proefzorg zoals vastgesteld door de proefzorgmanager (De Ruyver, Colman, De Wree, Vander Laenen, et al., 2008).

8.4.3 *De drugbehandelingskamer in werking*

Proefzorg is gericht op relatief eenvoudige en op slachtofferloze delicten. In aanvulling hierop is, voortbouwend op het succes van de aanpak, voor verslaafde daders die ernstigere delicten begaan (en vaak ook kampen met een zwaardere (drugs)problematiek) de drugbehandelingskamer in het leven geroepen. Degenen die Proefzorg niet succesvol hadden afgerond, kwamen terecht bij de rechtbank alwaar deze zaken bij één rechter, rechter Dangreau, werden geconcentreerd. Voor hem kwam zo 'eigenlijk zeer pijnlijk het falen van het klassieke systeem aan het licht met deze doelgroep. En van daaruit is de idee gerezen om te kijken wat daar op ons niveau [dat van de rechtbank] aan kon gebeuren'.²²⁸ Het resulteerde in een werkbezoek aan de Verenigde Staten en Canada van Dangreau en officier van justitie Serlippens. Tezamen met een justitieassistent (een medewerker van de reclassering) bezochten zij de drug courts van New York City, Washington, Vancouver en Toronto. Terug in België ontwikkelden Dangreau en Serlippens de contouren van een speciale kamer voor drugs(gerelateerde) delicten. Over de uitgangspunten en de inrichting van de drugbehandelingskamer werd vanaf het begin nauw overleg gevoerd met de balie en de hulpverlening.

Problematisch middelengebruik is een belangrijke overweging om een verdachte een behandeltraject in het kader van de drugbehandelingskamer aan te bieden. Voorts moet de verdachte bereid zijn om te werken aan zijn problemen en dient hij tijdens de eerste zitting van de drugbehandelingskamer de feiten te bekennen die hem ten laste worden gelegd. Het kan daarbij gaan om alle feiten die doorgaans behoren tot het domein van de correctionele rechtbank, mits deze drugsgerelateerd zijn – dat wil zeggen: dat het delictgedrag een uitvloeisel is van de drugsproblematiek. De calculerende crimineel die ook drugs gebruikt, komt niet voor dit alternatieve straftraject in aanmerking. Instroom geschiedt via de parketmagistraat (de officier van justitie) die de verdachten rechtstreeks kan dagvaarden voor de drugbehandelingskamer. Tevens kan de verdachte zelf, wanneer hij wordt gedagvaard voor de normale correctionele kamer, verzoeken dat zijn zaak wordt behandeld door de drugbehandelingskamer.

227 De Dienst voor het Strafrechtelijk beleid is 'een beleidsondersteunend en beleidscoördinerende dienst van de minister van Justitie met een wetenschappelijke en juridische benadering van de criminele fenomenen' (<http://www.dsb-spc.be/>).

228 Deze en volgende citaten zijn ontleend aan een interview met rechter Dangreau.

De eerste zitting betreft de *inleidingszitting*. Bij een bekende verdachte bespreekt de rechter met deze persoon diens drugsproblematiek en gaat hij na of deze persoon bereid is hulpverlening te aanvaarden. Indien dat het geval is, wordt de verdachte ter zitting direct aan een aanwezige liaison gekoppeld. Deze persoon stelt samen met de verdachte een individueel en op maat gesneden behandelplan voor dat twee weken later tijdens de *oriëntatiezitting* aan de rechter wordt voorgelegd. In dit plan doet de verdachte een voorstel voor een behandeltraject en formuleert hij tevens zijn doelstellingen op andere levensgebieden. In het behandelplan staan de afspraken die met de hulpverlening zijn gemaakt gedetailleerd beschreven en zijn ook de afspraken over drugtests door middel van urinecontroles opgenomen. Tevens bevat het plan een tijdspad voor de geformuleerde doelstellingen. In de *opvolgzittingen* dient de verdachte, eerst tweewekelijks en daarna maandelijks, te rapporteren over de vorderingen die hij met het behandelplan boekt. Ter ondersteuning van zijn mondelinge uiteenzetting ter zitting dient hij attesten van de hulpverlenende instanties te overhandigen. Indien de verdachte erin slaagt om zijn doelstellingen te verwezenlijken, volgt na zes tot tien maanden de *eindzitting*. Tijdens de eindzitting licht een eventueel burgerlijke partij haar schade-eis toe, formuleert de officier van justitie de strafeis, wordt hierop gereageerd door de advocaat van de verdachte en bepaalt de rechter de straf. Bij een succesvol doorlopen behandeltraject zal deze straf vaak bestaan uit opschorting van de straf. Dit houdt in dat de feiten door de rechtbank bewezen worden verklaard, maar er (nog) geen straf wordt opgelegd indien de beklaagde gedurende de proefperiode geen nieuwe delicten begaat. Aan dergelijke opschorting kunnen ook voorwaarden worden gekoppeld, zoals toezicht door de reclassering. Indien de voorwaarden niet worden nageleefd, wordt de beklaagde opnieuw voor de rechtbank gebracht en kan alsnog een straf worden opgelegd. Wanneer het traject niet succesvol wordt doorlopen en de verdachte geen inzet toont om zich te houden aan de voorwaarden, vindt de eindzitting eerder plaats. 'Er zijn twee absolute breekpunten: oneerlijkheid en een manifeste onwil van de beklaagde om het door hem opgestelde en door de rechtbank goedgekeurde behandeltraject uit te voeren.'²²⁹

Figuur 8.1 geeft een schematisch overzicht van de verschillende fasen van de drugbehandelingskamer en hetgeen in elk van deze fasen aan de orde komt.

229 Brochure 'De drugbehandelingskamer' van de rechtbank van eerste aanleg te Gent.

Figuur 8.1 De vier fasen van de Gentse drugbehandelingskamer

<p>Inleidingszitting</p>	<ul style="list-style-type: none"> – aan de orde stellen feiten: betwisting/aanvaarding door de verdachte – indien aan de orde: relaas burgerlijke partij – OvJ gaat in op dagvaarding, bewijs en strafmaat – rechter bespreekt uitvoerig de drugsproblematiek met verdachte – bekende verdachte & bereid tot begeleiding: → verdachte treedt in overleg met liaison
<p>Oriëntatiezitting 14 dagen na inleidingszitting</p>	<ul style="list-style-type: none"> – verdachte legt met liaison opgesteld behandelplan voor aan de rechter, met daarin: <ul style="list-style-type: none"> * afspraken op alle leefgebieden * afspraken over urinecontroles op gebruik van drugs * tijdspad voor gestelde doelen
<p>Opvolgzittingen tweemaal in de eerste maand ± eenmaal in de volgende maanden of op verzoek van verdachte</p>	<ul style="list-style-type: none"> – rechter bespreekt naleving behandelplan met verdachte <ul style="list-style-type: none"> * niet-naleving: bijsturen en waarschuwing met als ultimatum remedium de eindzitting * naleving: positieve feedback, meer tijd tussen zittingen
<p>Eindzitting bij goed verloop óf onwil behandeling op initiatief van rechtbank na consultatie OvJ, advocaat en verdachte</p>	<ul style="list-style-type: none"> – burgerlijke partij licht schade toe – OvJ vordert straf, advocaat houdt pleidooi, laatste woord verdachte – vonnis: <ul style="list-style-type: none"> * geen positief resultaat behandeling: reguliere straf-toemeting * positief resultaat: (probatie)opschorting of straf met (probatie-)uitstel

Bron: Intern document rechtbank van eerste aanleg Gent (2008) en PowerPoint-presentatie Dangreau & Serlippens

8.4.4 De Gentse drugbehandelingskamer en Amerikaanse drug courts

De Amerikaanse drug courts vormden de inspiratiebron voor de Gentse drugbehandelingskamer. Maar de drugbehandelingskamer is geen kopie van de Amerikaanse probleemoplossende rechtspraak. De sfeer tijdens de zittingen van de Gentse drugbehandelingskamer is formeler dan in de Amerikaanse drug courts. Het (enigszins)

theatrale schouwspel dat de Amerikaanse drug courts wel kenmerkt, is hier niet aan de orde. Geen applaus, geen “huggende” rechter en geen cadeautjes voor deelnemers die het goed doen. Wel lovende en bemoedigende woorden. In het navolgende wordt de relatie tussen de Belgische en de Amerikaanse werkwijze nader beschreven.

– *Rol van de rechter.* Net als bij drug courts vormt de rechter de spil in de drug-behandelingskamer. De rechter bepaalt of een persoon wordt toegelaten tot deze speciale kamer, bepaalt of het door de verdachte opgestelde behandelplan voldoet, controleert de voortgang tijdens de opvolgzittingen en bepaalt wanneer de eindzitting plaatsvindt. Net als in de Verenigde Staten vindt ten aanzien van deze rechterlijke beslissingen wel overleg plaats met de overige betrokken actoren. En net als in de Verenigde Staten is de interactie van rechter met de verdachte een cruciaal onderdeel van het model. ‘De voornaamste kracht is toch (...) de rechtstreekse confrontatie, de rechtstreekse communicatie’, aldus Dangreau. Daarbij valt op dat de rechter veel vragen stelt over de persoonlijke omstandigheden van de deelnemers: over de relatie met familieleden, verblijfplaats, gebruik van drugs en medicijnen ter ondersteuning van het afkickproces (Methadon, Antabuse), et cetera. Ook de rechter in de drugbehandelingskamer werkt met sancties en beloningen, maar deze zijn minder geformaliseerd dan in de Verenigde Staten. Positieve incentives bestaan in Gent uit motiveerende woorden van de rechter en andere professionele betrokkenen en het verlagen van de frequentie van de opvolgzittingen.

- Rechter: ‘U hoeft niet over twee weken terug te komen. De volgende zitting is over vier weken. We kunnen u wat langer met rust laten.’
- Rechter: ‘U heeft het schitterend gedaan sinds uw vertrek uit [naam residentiële instelling].’
- Officier van justitie: ‘Het gaat de goede richting uit. Ook goed dat u bent begonnen met schuldsanering.’

Als daartoe aanleiding is, worden de deelnemers streng toegesproken:

- Rechter: ‘Veel mensen spannen zich voor u in. Er mag van u toch ook wel wat verwacht worden!’
- Rechter: ‘Het is altijd ‘ik zal, ‘ik zal’. Het is nooit eens ‘ik heb’. Gij moet er zijn voor uw dochter. En neemt u van mij aan dat ik begrijp dat het moeilijk is.’

Sancties bestaan uit het verhogen van de frequentie van de zittingen en de ultieme sanctie is het stopzetten van het hulpverleningstraject tijdens een vervroegde eindzitting.

- Rechter: ‘Er hangt u tien jaar gevangenisstraf boven uw hoofd. U moet zich bewust zijn van uw probleem.’
- Rechter: ‘Er moet nu iets gerealiseerd worden. Anders is het de volgende keer de eindzitting.’

– *Samenwerking.* De rechtbank en het parket zijn gezamenlijk opgetrokken als initiatiefnemer van de drugbehandelingskamer. Vanaf het begin is actief overleg gevoerd met de overige betrokken actoren. Met name zijn inspanningen gepleegd om de medewerking van de advocatuur te verwerven. Het bleek volgens Dangreau overigens niet lastig om de advocaten mee te krijgen: ‘Zij merken dat ook, het falen van het systeem. Zij doen binnen het systeem al het mogelijke voor hun cliënt, maar dat is niet altijd de meest aangewezen oplossing.’ Om zich zeker te stellen van medewerking door de balie, hebben de rechtspraak en het OM ervoor gezorgd dat de belangrijkste advocaten aan boord waren.

‘In eerste instantie hebben we de meest befaamde strafpleiters er bij betrokken, gewoon omdat we niet wilden dat we bepaalde zaken deden die dan onmiddellijk getackeld zouden worden door de advocaten in de raden van beroep. We wilden wel dat het een sluitend systeem was, want soms wandelen we wel een beetje op de grens. (...) Maar iedereen was eigenlijk vrij enthousiast.’

Speciaal voor de advocatuur is een cursus ontwikkeld waarin ook het hulpverleningsperspectief nadrukkelijk aan de orde wordt gesteld. De balie reikt voor het volgen van deze cursus een certificaat uit. De pro-Deoadvocaten die standaard bij de zittingen van de drugbehandelingskamer aanwezig zijn, beschikken over dit certificaat. Dangreau vindt het lastig in te schatten hoe groot het aandeel van de clientèle van de drugbehandelingskamer is die door pro-Deoadvocaten wordt bijgestaan. Bij een recente inleidingszitting ging het om 40% van de zaken.

Essentieel voor het functioneren van de drugbehandelingskamer zijn de liaisons van de Gentse GGZ, in de Amerikaanse drug courts aangeduid als case managers. De naam liaison beoogt tot uitdrukking te brengen dat deze persoon een brugfunctie vervult tussen justitie en de hulpverlener. Het is dan ook een expliciete keuze geweest om de reclasseringsmedewerkers niet met deze functie te belasten.

‘We hebben er heel bewust voor geopteerd om dat niet te doen omdat de mensen van de reclassering behoren tot justitie. Die hebben meldingsplicht, die zitten in een strak kader. Terwijl naar ons aanvoelen nu juist de absolute meerwaarde van de liaison is dat hij tot de hulpverlening behoort en dat hij geen meldingsplicht heeft. (...) Dat merk je ook echt wel, dat een (...) beklaagde veel wantrouwiger staat tegen een reclasseringsmedewerker dan naar mijn liaison toe (...) die een vertrouwenspersoon is.’

De reclassering maakt, in tegenstelling tot Amerikaanse drugs courts, in het Belgische model geen onderdeel uit van het team. In het begin bestond er enige frictie tussen de centraal vanuit Brussel aangestuurde reclassering en de drugbehandelingskamer. Het belangrijkste bezwaar van de reclassering was dat de drugbehandelingskamer zich op haar werkterrein begaf, met name voor wat betreft de coördinatie van de hulpverlening door de liaisons en het toezicht op de hulpverlening door de rechtbank. Dit heeft ertoe geleid dat reclasseringsmedewerkers niet bij de zittingen van de drugbehandelingskamer aanwezig zijn.

Inmiddels zijn de verhoudingen wat verbeterd en worden er plannen gemaakt om reclasseringsmedewerkers aanwezig te laten zijn bij de eindzittingen zodat, wanneer reclasseringstoezicht wordt opgelegd, er sprake is van een goede overdracht. Daar ligt op dit moment nog een belangrijk knelpunt. Er kan nu wel een periode van twee of drie maanden liggen tussen het opleggen van het reclasseringstoezicht en de daadwerkelijke start daarvan. Na de intensieve begeleiding vanuit de drugbehandelingskamer vormt een dergelijk lange periode zonder begeleiding voor velen een (groot) risico waarbij de kans op terugval niet denkbeeldig is.

– *De zittingen.* In Gent vinden er geen bijeenkomsten met alle professionele betrokkenen voorafgaand aan de zitting plaats. ‘De “pre court meeting” doen we niet omdat dat niet verkocht kon worden’, aldus Dangreau. Dit idee stuitte op verzet bij zowel de balie als de hulpverleners omdat bij dergelijke bijeenkomsten de verdachte niet aanwezig is. De afwezigheid van ‘pre court meetings’ is overigens zeker geen nadeel, zo vindt Dangreau. ‘We bespreken alles op de zitting, met de persoon erbij. (...) Dat verhoogt ook wel de kracht.’

Tijdens de zitting neemt de rechter het voortouw en komen alle andere professionele betrokkenen ook aan het woord. De officier van justitie en de advocaat van de verdachte staan daarmee tijdens de zittingen minder op de achtergrond dan in de Verenigde Staten. En hoewel het primair de rechter is die de verdachte probeert te motiveren, zijn er bij goede vorderingen van de deelnemer ook van alle andere professionele actoren complimenten en aanmoedigingen.

– *Drugsgebruik tijdens het programma.* Net als in de Verenigde Staten geldt: ‘relapse is part of the process’. Het terugvallen in drugsgebruik wordt gezien als aanleiding om te bespreken of het hulpverleningstraject moet worden aangepast. ‘Wanneer we vaststellen dat er gebruikt wordt, wordt (...) dat aangewend voor bijsturing.’ Dit kan bijvoorbeeld betekenen dat wordt geconcludeerd dat ambulante begeleiding niet toereikend is en overgestapt moet worden naar residentiële behandeling.

Indien dit voor de betreffende verdachte realistisch is, is met betrekking tot drugsgebruik abstinentie het einddoel. Voor zover er sprake is van methadonverstrekking, bij aanvang van het hulpverleningstraject naar schatting bij zo’n 50% van de deelnemers, wordt geprobeerd dit gedurende het programma zo veel mogelijk af te bouwen. In sommige gevallen is volledige onthouding van middelengebruik geen haalbare kaart. Dangreau noemt het voorbeeld van een man die al veertig jaar heroïne gebruik en het einddoel bestond uit het bereiken van een stabiele situatie en het voorkomen van criminaliteit.

8.4.5 Resultaten

Eind november 2010 vond de persconferentie plaats over de eerste evaluatieresultaten van het functioneren van de drugbehandelingskamer. Het evaluatieonderzoek betrof een procesevaluatie met een kwalitatief en een kwantitatief deel.

De procesevaluatie toont aan dat zowel de professionele partijen als de cliënten van de drugbehandelingskamer tevreden zijn. De liaison wordt in de evaluatie gekwalifi-

ceerd als de hoeksteen van het project, als verbinding tussen justitie en de hulpverlening enerzijds en tussen professionele partijen en de verdachten anderzijds. Een belangrijk knelpunt is het hulpverleningsaanbod. Als gevolg van de toegenomen hulpvraag, is het hulpverleningsaanbod onder druk komen te staan. De onderzoekers wijzen er op dat de drugbehandelingskamer daarmee het risico loopt slachtoffer te worden van haar eigen succes.²³⁰

In het kwantitatieve deel van de evaluatie zijn de 280 dossiers bestudeerd die in de periode mei 2008-december 2009 voor de drugbehandelingskamer zijn aangebracht. In 148 zaken (53%) kwam het tot een hulpverleningstraject. De belangrijkste redenen voor het niet tot stand komen van een hulpverleningstraject zijn: de verdachte laat verstek gaan bij de inleidingszitting (60%), de rechter beslist dat de verdachte niet in aanmerking komt (20%) en het gebrek aan bereidheid bij de verdachte om hulpverlening te aanvaarden (9%). Van de 148 zaken waarin wel een hulpverleningstraject is gestart, waren er 57 (39%) eind december 2009 nog niet afgerond. Van de 91 zaken die wel zijn afgerond, werd in 41 (45%) ervan het hulpverleningstraject succesvol doorlopen.²³¹

Het onderzoekers tonen zich positief over de resultaten die met de pilot zijn geboekt. De minister van Justitie sluit zich hierbij aan en hij verwoordt zijn oordeel tijdens de persconferentie als volgt:

‘De brug tussen justitie en hulpverlening maakt dit project uniek. (...) [Het is] de justitie van de toekomst. Het is kleinschalig maar humaan, waarbij op maat van de mens oplossingen gezocht worden.’

8.5 Afsluiting

Aan het begin van dit hoofdstuk zijn de uitgangspunten van het Nederlandse drugsbeleid geschetst. Dit beleid kenmerkt zich door een grote tolerantie ten opzichte van (soft)drugsgebruik en het gezondheidsperspectief prevaleert boven het strafrechtelijk perspectief. Tegelijkertijd zijn de afgelopen decennia de opvattingen over de criminaliteit en overlast veroorzaakt door drugsverslaafde daders ingrijpend gewijzigd. De verdraagzaamheid tegenover hun criminele gedrag is sterk afgenomen en er is de afgelopen jaren een hardere beleidslijn ingezet. Met de introductie van SOV-maatregel werd het mogelijk verslaafde veelplegers voor relatief geringe delicten voor een periode van twee jaar in een inrichting te plaatsen. Het doel van resocialisatie van de dader was gelijkwaardig aan het doel van beveiliging van de maatschappij. Met de ISD-maatregel kwam de nadruk op beveiliging te liggen, te weten een langere vrijheidsbeneming in een zeer beperkt regime.

230 Onderzoeksresultaten gepresenteerd tijdens een persbijeenkomst op 29 november 2010 door de Vakgroep Orthopedagogiek en het ‘Institute for International Research on Criminal Policy’ van de Vakgroep Strafrecht en Criminologie van de Universiteit Gent.

231 Onderzoeksresultaten gepresenteerd tijdens een persbijeenkomst op 29 november 2010 door de Dienst voor het Strafrechtelijk Beleid.

Bij de introductie van de ISD-maatregel stelde de rechtspraak zich kritisch en terughoudend op, met name ten aanzien van het uitgangspunt van 'kale detentie'. Rechters vonden de maatregel over het algemeen disproportioneel en onrechtvaardig. Uitsluiting van het maatschappelijk verkeer voor twee jaar is volgens rechters alleen te billijken als er (enig) perspectief is op behandeling. De argumenten van de Nederlandse rechters komen duidelijk overeen met die van Amerikaanse 'drug court'-rechters. Ook zij vonden de zware (minimum) straffen disproportioneel, en ook zij meenden dat verslaafde daders recht hebben op behandeling.

De zittingspraktijk kent eveneens een aantal overeenkomsten met de Amerikaanse drug courts. Het onderzoek naar de praktijk van de ISD-zittingen in Amsterdam toont aan dat de rechters tijdens de zittingen geïnteresseerd zijn in het (geestelijk) welzijn van verdachten en dat zij proberen zicht te krijgen op het middelengebruik en de motivatie van verdachten om verandering aan te brengen in hun situatie. De rechters kiezen daarbij over het algemeen voor een empathische en vriendelijke houding en tonen zich, nadrukkelijker dan hun Amerikaanse collega's in drug courts, doordrongen van het belang van de rechtsbescherming van de verdachte, met name in het licht van de zwaarte van de maatregel. Maar de stap naar bemoeienis met de behandeling wordt in Nederland niet gezet. In dat opzicht zijn de Amerikaanse rechters echt probleemoplossend, terwijl de Nederlandse rechters zich beperken tot probleeminventarisering.

De rechters in de drugbehandelingskamer van het Belgische Gent hebben wél gekozen voor een toezichthoudende rol op de behandeling van drugsverslaafde daders. Ook in Gent is de achterliggende filosofie dat het zinvoller is om drugsverslaafde daders te helpen hun verslavingsproblematiek het hoofd te bieden dan om ze te straffen. Ook hier vinden frequente opvolgingszittingen plaats waarin de rechter probeert het behandeltraject te ondersteunen. De intensieve samenwerking van de rechtspraak met het parket en de balie laat zich, tot op zekere hoogte, vergelijken met de teamaanpak van drug courts.

Er zijn echter ook verschillen. Er zijn geen 'pre court meetings'. De vorderingen in het behandeltraject worden besproken tijdens de zitting en in aanwezigheid van de deelnemer. Het einddoel bestaat niet altijd uit abstinentie. In sommige gevallen wordt het bereiken van een stabiele situatie (ondersteund met methadonverstrekking) waarin de deelnemer geen delicten meer begaat, gezien als het hoogst haalbare. Bovendien kennen de zittingen van de drugbehandelingskamer een zakelijker verloop dan zittingen in drug courts van de Verenigde Staten. In Gent is de rechtspraak erin geslaagd de uitgangspunten van probleemoplossende rechtspraak te vertalen naar het eigen rechtssysteem, maar met behoud van wezenlijke elementen uit de eigen (rechts)cultuur.

9 De probleemoplossende jeugdrechter

‘De kinderrechters hebben (...) aangegeven dat de ernst van de problematiek bepalend is voor het wel of niet meedoen van de rechtbank bij de aanpak van problematisch gedrag via het strafrecht. (...) Ook als het delict toevallig of gelukkig nog niet al te erg is. [Wij hebben de bereidheid] om recidivegevaar af te leiden uit de problematiek en de ernst ervan en niet zozeer uit de documentatie.’²³²

Het jeugdstrafrecht is niet alleen vergeldend van karakter, maar beoogt tevens een pedagogisch effect. Daarom is in de tenuitvoerlegging een belangrijke rol voor hulpverlening weggelegd. In het verleden bemoeiden jeugdrechters zich actief met de jongere in verschillende fase van het strafproces, maar als gevolg van wijziging van de wetgeving in 1995 is hun taak veel “rechterlijker” geworden. Dit neemt niet weg dat het jeugdstrafrecht nog steeds actieve rechters kent die op creatieve wijze de regie nemen, bijvoorbeeld bij leerplichtzittingen in Rotterdam en Almelo. Deze zittingen zijn bedoeld voor jongeren die zich schuldig maken aan ernstig schoolverzuim. Op het eerste oog is spijbelen een redelijk onschuldige schending van het strafrecht. Spijbelgedrag kan evenwel duiden op achterliggende problematiek. Bovendien gaat schoolverzuim soms samen met andere delicten of is er een reëel risico dat jongeren afglijden in de criminaliteit. Door middel van de leerplichtzittingen proberen kantonrechters jongeren weer op het rechte pad te krijgen. De aanpak in Almelo en Rotterdam vertoont de nodige overeenkomsten met die van de Amerikaanse drug courts. In dit hoofdstuk komen deze en andere ‘probleemoplossende’ kenmerken van het jeugdstrafrecht aan bod. Zo wordt duidelijk dat wat wel als een typische Amerikaanse praktijk wordt gezien, minder vreemd is aan onze rechtscultuur dan wel wordt gedacht.

232 Presentatie Olthof ter gelegenheid van een bezoek van het Ministerie van Justitie (DJJ en Effectieve Keten) aan het Arrondissementaal Platform Jeugd van Almelo, 7 juli 2005.

9.1 Het jeugdrecht geïntroduceerd

9.1.1 *Het civiele jeugdrecht*

In het civiele jeugdrecht staan de beschermingsmaatregelen centraal.²³³ Op het moment dat ouders niet in staat zijn of niet geschikt zijn om hun taak uit te voeren, kan de rechter ingrijpen in de zeggenschap over hun kind. Meest vergaand zijn de ontzetting en de ontheffing uit de ouderlijke macht waarmee kinderen voor onbepaalde tijd aan het ouderlijk gezag worden onttrokken. Minder verstrekkend en veel vaker toegepast is de ondertoezichtstelling (OTS) die door de rechter kan worden uitgesproken ‘indien de minderjarige zodanig opgroeit, dat zijn zedelijke of geestelijke belangen of zijn gezondheid ernstig worden bedreigd, en andere middelen ter afwenning van deze bedreiging hebben gefaald of, naar is te voorzien, zullen falen’ (art. 1:254 BW). Bij een OTS worden kinderen niet aan het ouderlijk gezag onttrokken, maar wordt de uitoefening van het gezag beperkt. Meer concreet betekent dit dat zij de ondersteuning krijgen van een gezinsvoogd van Bureau Jeugdzorg. Tezamen met de OTS kan de rechter, indien hij daartoe de noodzaak ziet, een machtiging tot uithuisplaatsing verlenen. De gezinsvoogd dient toezicht te houden op de onder toezicht gestelde minderjarige en te zorgen voor hulp en steun aan hem en zijn ouders of verzorgers. De regie bij uitvoering van de beschermingsmaatregelen ligt bij gezinsvoogdij-instellingen.

Een verzoek tot een beschermingsmaatregel kan aan de rechter worden voorgelegd door de Raad voor de Kinderbescherming of het OM en, in het geval van een uithuisplaatsing of verlenging van een ondertoezichtstelling, ook door een gezinsvoogdij-instelling. Tevens kunnen de ouders of degenen die de minderjarige verzorgen een verzoek tot het opleggen van een beschermingsmaatregel indienen. De rechter laat zich bij de beslissing over het opleggen van een beschermingsmaatregel adviseren door de Raad voor de Kinderbescherming die voorafgaand aan de zitting onderzoek heeft gedaan naar de persoon en de leefomstandigheden van het kind. Indien er sprake is van een uithuisplaatsing, dient aan een rechterlijke beslissing een indicatiebesluit door Bureau Jeugdzorg vooraf te gaan.²³⁴

9.1.2 *Het jeugdstrafrecht*

Net als bij de beschermingsmaatregelen van het civiele jeugdrecht staat in het jeugdstrafrecht het belang van het kind voorop. Het ‘strafeffect’ blijft niet buiten beschou-

²³³ Naast de beschermingsmaatregelen kunnen minderjarigen met het civiele jeugdrecht te maken krijgen met de kinderrechter in procedures die gerelateerd zijn aan echtscheiding, zoals het bepalen van de hoofdverblijfplaats van een kind, omgangsregelingen en alimentatie. Twee andere voorbeelden in dit verband zijn adoptie en gedwongen opname in een psychiatrisch ziekenhuis in het kader van de BOPZ (Zie Verberk & Fuhler, 2006:14).

²³⁴ In dit besluit dient vermeld te worden voor welke verblijfplaats de machtiging wordt verleend (art. 261 lid 2 BW). In het geval van een crisisuithuisplaatsing hoeft een dergelijk indicatiebesluit niet te worden afgewacht.

wing, wel dient de straf te worden ‘benut als middel tot gedragsbeïnvloeding’ (Bartels, 2003:4). Dit betekent dat een strafrechtelijke reactie bij minderjarigen altijd gericht behoort te zijn op de toekomst en voorts dient de straftoemeting zo veel mogelijk pedagogisch te worden ingericht.²³⁵ Teneinde dit uitgangspunt in de praktijk vorm te geven, maakt de rechtbank ook bij de behandeling van jeugdstrafzaken gebruik van een rapport van de Raad voor de Kinderbescherming. Dit rapport bevat niet alleen een advies in strafrechtelijke zin, maar ook een advies over de eventuele noodzaak tot hulpverlening.

Het jeugdstrafrecht komt in beeld op het moment dat een jongere tussen de twaalf en de achttien jaar een strafbaar feit pleegt. Gezien de pedagogische insteek van het jeugdstrafrecht dient in een strafzaak overwogen te worden of een andere afdoening dan strafvervolgning mogelijk is (Bartels, 2003:8-9). Onder meer als de ernst van het delict gering is, kan de politie besluiten de zaak met een berisping af te doen of de jongere te verwijzen naar bureau Halt. Als de politie de zaak aanbrengt bij het OM, kan worden besloten tot toepassing van het officiersmodel. In dat geval biedt de officier van justitie de jongere een transactie aan waarbij, zonder tussenkomst van de rechter en in ruil voor ontslag van rechtsvervolgning, de jongere een aantal uren onbetaald werkt, een leerproject volgt, een boete en/of een eventuele schadevergoeding betaalt. Indien het OM strafvervolgning instelt, wordt de zaak aan de jeugdstrafrechter voorgelegd. De jeugdstrafrechter vervult verschillende functies tijdens het strafproces.²³⁶ Ten eerste oordeelt hij als rechter-commissaris over het eerste stadium van de voorlopige hechtenis, namelijk de bewaring en de schorsing van de bewaring.²³⁷ Ten tweede neemt de jeugdrechter deel aan de raadkamer bij de beslissing over (verlenging van) gevangenhouding. Ten derde is hij als enkelvoudige rechter belast met het beoordelen van strafbare feiten.²³⁸ Zwaardere zaken of ingewikkelde zaken worden doorgaans door een meervoudige kamer behandeld. In dat geval dient een gespecialiseerde ‘kinderrechter’ aan het onderzoek ter terechtzitting deel te nemen. Veel rechtbanken lossen dit pragmatisch op door iedere strafrechter tevens te benoemen tot ‘kinderrechter-plaatsvervanger’. Naast de jeugdrechter behandelt ook de kantonrechter strafzaken van minderjarigen. Het betreft hier uitsluitend overtredingen, zoals bijvoorbeeld verkeersovertredingen of overtredingen van de Leerplichtwet. De afhandeling van zaken door de kantonrechter is in grote lijnen dezelfde als die door de jeugdrech-

235 Vgl. ‘Jeugdsancties nieuwe stijl’, brief van de minister van Justitie, d.d. 19 juli 2004.

236 Deze alinea over betrokkenheid van de jeugdrechter in het strafrecht is eerder gepubliceerd in: Verberk & Fuhler, 2006:18.

237 De rechter-commissaris beslist over inbewaringstelling. Na hechtenis op het politiebureau wordt de jeugdige vaak geplaatst in een inrichting, hetzij een behandelinrichting, hetzij een opvanginrichting. In veel gevallen wordt de voorlopige hechtenis door de rechter-commissaris geschorst met de overweging dat de jeugdige zo snel mogelijk moet terugkeren naar zijn vertrouwde omgeving. Bij schorsing van de voorlopige hechtenis wordt doorgaans een pakket aan schorsingsvoorwaarden opgelegd. Overigens kan een minderjarige verdachte ook met de rechter-commissaris te maken krijgen in het kader van een gerechtelijk vooronderzoek. Dit betreft niet altijd een speciale jeugdrechter.

238 De kantonrechter beslist als enkelvoudig rechter over overtredingen.

ter. Zo vindt de behandeling achter gesloten deuren plaats en worden, naast de gedagvaarde jongere, ook de ouders opgeroepen.

Van alle processen-verbaal die door de politie tegen twaalf- tot en met zeventienjarigen worden opgemaakt, komt het in bijna een kwart van deze zaken tot een rechtszitting.²³⁹ Wanneer de processen-verbaal voor Halt-zaken buiten beschouwing worden gelaten, geldt dat in ruim een derde van de zaken behandeling door de rechter plaatsvindt. In meer dan 90% van de behandelde jeugdzaken acht de rechter de minderjarige schuldig. In dat geval kan de rechter een straf opleggen, zoals een geldboete, een taakstraf of jeugddetentie. Ook kan de rechter, indien aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan, een maatregel opleggen, zoals plaatsing in een inrichting voor jeugdigen (PIJ) of de gedragsbeïnvloedende maatregel (GBM). Bij de tenuitvoerlegging van de straf ligt de casusregie bij de Raad voor de Kinderbescherming. De eindregie ligt bij het OM.

9.2 Van een actieve naar een meer “rechterlijke” jeugdrechter

9.2.1 *De verstrekkende bevoegdheden van de kinderrechter oude stijl*

De kinderrechter, bij wet in het leven geroepen in 1921, is van oudsher een zeer actieve rechter. Zo gold voor het civiele jeugdrecht tot 1995 dat de kinderrechter niet alleen besliste over het opleggen van een OTS, maar ook verantwoordelijk was voor de uitvoering ervan. Dit hield in dat hij zelfstandig oordeelde over het al dan niet verlengen van maatregelen, termijnen bewaakte en tevens optrad als geschillenbeslechter bij conflicten tussen de gezinsvoogd en betrokkenen bij de maatregel. ‘De kinderrechter stuurde de gezinsvoogd aan en was voor ouders en onder toezicht gestelde minderjarigen het aanspreekpunt voor alles wat met de OTS te maken had. De invloed van de ketenpartners was hierbij ondergeschikt aan de positie van de kinderrechter als beslisser en tevens regisseur van de OTS’ (Bruning, 2007:41).

Ook in het strafrecht had tot 1995 de kinderrechter ‘een allesoverheersende invloed’. Hij besliste over de voorlopige hechtenis, het instellen van een gerechtelijk vooronderzoek evenals het aanvragen van een persoonlijkheidsonderzoek. Daarnaast kon het voorkomen dat hij appelrechter was over zijn eigen rechterlijke beslissingen en kon hij zelfstandig straffen opleggen, dat wil zeggen: straffen die niet door het OM waren geëist. De strafrechter kon bovendien een civielrechtelijke maatregel zoals de OTS opleggen en nam tevens deel aan het driehoeksoverleg tussen de kinderrechter, de officier van justitie en de Raad voor de Kinderbescherming (Kruissink & Verwers, 2001:53).

²³⁹ In 2005 werd er tegen 52.318 minderjarigen tussen 12 en 18 jaar proces-verbaal opgemaakt. In dat jaar werden er 11.840 zaken met minderjarige verdachten door de rechter behandeld. Het aantal OM-afoeningen in dat jaar betrof 14.434 zaken. Zie: Blom & van der Laan, 2007:14-19 (tabellen-bijlage).

9.2.2 *De meer "rechterlijke" kinderrechter vanaf 1995*

Met de wijziging van de OTS-wetgeving en de wijziging van het jeugdstrafrecht in 1995 is de macht van de jeugdrechter danig ingeperkt: van leidend is hij lijdelijk geworden (Bruning 2007:42). Sinds 1995 kan de jeugdrechter niet langer ambtshalve beslissen over het opleggen, verlengen of beëindigen van een ondertoezichtstelling, maar neemt hij hierover uitsluitend op verzoek beslissingen. De gezinsvoogd (werkzaam bij Bureau Jeugdzorg) is verantwoordelijk geworden voor de uitvoering van de maatregel. Aan de wijziging van de OTS-wetgeving lag een aantal motieven ten grondslag.²⁴⁰ De belangrijkste was de wens om de rechtspositie van (pleeg)ouders en minderjarigen te verbeteren door een einde te maken aan de situatie waarin de kinderrechter zowel een rechtsprekende als uitvoerende taak had.²⁴¹ Het feit dat de kinderrechter de regie had over zowel het uitspreken als het uitvoeren van de kinderschermingsmaatregelen, betekende een inbreuk op het recht op een onafhankelijke en onpartijdige rechter op grond van artikel 6 EVRM. Tot slot heeft ook meegespeeld dat zich een aantal incidenten voor hadden gedaan waarbij rechters werden verdacht van onheuse bejegening van de minderjarige pupil. In één geval leidde dit tot een concrete veroordeling voor ontucht – overigens nadat de OTS-wetgeving was gewijzigd (*NRC Handelsblad*, 25 juni 1999).

De wijzigingen van het jeugdstrafrecht zijn, mede naar aanleiding van rapporten van de commissies Anneveldt (1982), Slagter (1985) en Montfrans (1994), in 1995 doorgevoerd. Omdat het strafrecht de focus is van dit boek, wordt bij de aanleiding van de wetswijziging van het jeugdstrafrecht wat uitgebreider stilgestaan.

Net als in het civiele jeugdrecht stond in het jeugdstrafrecht het functioneren van de kinderrechter voorafgaand aan 1995 op gespannen voet met het recht op een onafhankelijke en onpartijdige rechtspraak op grond van artikel 6 EVRM.

De *onafhankelijkheid* van de rechter kon in het geding komen omdat hij in de fase voorafgaand aan de terechtzitting betrokken was bij de beslissing over de vervolging. Deze betrokkenheid bij de vervolgingsbeslissing bestond eruit dat de rechter deelnam aan het driehoeksoverleg (het overleg met de officier van justitie en de Raad voor de Kinderbescherming). Als hij zich in het driehoeksoverleg achter de beslissing tot vervolging had geschaard, was hij een later stadium 'minder vrij in het nemen van een beslissing die niet in het verlengde daarvan lag' (Bac, 1998:240). Omdat bij berechting van een minderjarige door een meervoudige kamer overeenstemming tussen de officier van justitie en de rechter was vereist, gold dit risico op schending van

240 Deze passage over wijziging van de OTS-wetgeving in 1995 betreft een aanpaste versie van een eerdere tekst gepubliceerd in: Verberk & Fuhler, 2006, 15-16.

241 In 1990 werd de noodzaak tot het scheiden van de rechtsprekende en uitvoerende taak expliciet aan de orde gesteld in de rapporten van de commissie Gijsbers en de Commissie Vliegenthart, respectievelijk 'Rapport van de commissie Gijsbers. Taak en functie van de Raden voor de kinderscherming', Den Haag, Ministerie van Justitie (1990) en 'Rechtzetten. Rapport van de subcommissie Kinderbescherming', *Kamerstukken II 1990/91*, 21 818, nrs. 1-2.

de onafhankelijkheid van de rechter, met name als de kinderrechter bij de officier van justitie had aangedrongen om de jongere voor een meervoudige kamer te dagvaarden op grond van de verwachting dat een vrijheidsstraf van minimaal zes maanden opgelegd zou worden (Bac, 1998:240).

De *onpartijdigheid* van de rechter kon voorafgaand aan de wetswijziging in het geding komen als gevolg van functiecumulatie. Voorheen was de kinderstrafrechter betrokken als rechter-commissaris bij het gerechtelijk vooronderzoek, bij de beslissing over bewaring in de raadkamer en als kinderrechter ter terechtzitting. Bovendien had, zoals gezegd, de rechter in het driehoeksoverleg invloed op de vervolgingsbeslissing. Het risico op aantasting van onpartijdigheid was erin gelegen dat de rechter zich in de fase voorafgaand aan de zitting een oordeel had gevormd over het bewijsmateriaal, waardoor hij ter terechtzitting de verdachte niet langer onbevangen kon tegemoet treden (Bac, 1998:263). Bovendien paste deelname aan het driehoeksoverleg niet in het voor het strafprocesrecht kenmerkende uitgangspunt van rechterlijke controle achteraf (Bac, 1998:202).

Met de wetwijziging van het jeugdstrafrecht in 1995 is het driehoeksoverleg afgeschaft en bemoeit de rechter zich niet langer met de beslissing over de vervolging van minderjarigen (Bac, 1998:203). Daarnaast geldt sinds 1995 niet langer de verplichting dat een kinderrechter optreedt als rechter-commissaris in het kader van het gerechtelijk vooronderzoek. In veel rechtbanken wordt daarom het gerechtelijk vooronderzoek niet meer geleid door de kinderrechter, maar door de reguliere rechter-commissaris. Bovendien onderscheidt sindsdien de deelname van de kinderrechter aan de raadkamer zich in niets van de reguliere strafrechter. 'Degene die als rechter – dan wel raadsheer-commissaris enig onderzoek in de zaak heeft verricht, neemt op straffe van nietigheid niet deel aan de behandeling van de zaak in de raadkamer' (Bac, 1998:259).

De ratio achter deze wetswijziging is de gewijzigde opvatting over de taakopvatting van de kinderstrafrechter. Tot in de jaren zeventig werd deze primair gezien als rechtsbeschermers van de jeugdige, een term die tot uitdrukking brengt dat de kinderrechter het belang van het kind, de opvoedingsgedachte, vooropstelde. In dit licht moet ook de "harmonieuze samenwerking" gezien worden. 'Hiermee wordt bedoeld dat de kinderstrafrechter, OvJ en de raadsman gezamenlijk, in onderlinge coöperatie hetzelfde doel nastreven' (Bac, 1998:104). Resocialisatie van de jeugdige stond voorop en om dit belang te dienen werd een rechtsstrijd niet gepast gevonden.

Vanaf de jaren zeventig nam de aandacht voor de rechtspositie van jongeren toe. Minderjarigen werden steeds meer beschouwd als zelfstandige rechtssubjecten voor wie dezelfde processuele waarborgen behoorden te gelden als voor volwassen verdachten. Het jeugdstrafrecht werd gezien als bevoogdend en niet meer passend bij de toegenomen mondigheid en emancipatie van de jeugd (Kruissink & Verwers, 2001:3). Mede onder invloed van jurisprudentie van de Hoge Raad en het Europese Hof voor de Rechten van de Mens zijn de verschillen tussen het volwassenen- en jeugdstrafrecht kleiner geworden. Daarbij past een rechter die meer op afstand controleert, toetst en beslist. In lijn hiermee is het jeugdstrafrecht minder pedagogisch van karakter.

ter geworden en mag de kinderrechter ook niet langer een OTS uitspreken in het kader van een strafrechtelijke procedure.

9.2.3 *Consequenties voor de regierol van de rechter*

De wetswijziging van het jeugdstrafrecht in 1995 maakte een einde aan de functie-cumulatie van de kinderrechter. Het gevolg is dat de regie van de jeugdstrafrechter in belangrijke mate is overgenomen door het OM, die thans de beleidsbepalende instantie is geworden. 'De taak van de kinderrechter is meer rechterlijk geworden; een toetsende taak, beoordelen of een strafrechtelijke reactie terecht is en nagaan of de plannen van het OM passend zijn in verhouding tot de ernst van het feit en bij de omstandigheden van de jeugdige' (Bartels, 2003:19).

Onderzoek heeft aangetoond dat hoewel de jeugdrechters in overgrote meerderheid niet terug willen keren naar de situatie van vóór 1995, zij wel behoefte hebben aan meer rechterlijke regie – overigens niet alleen in de strafrechtelijke maar ook in de civielrechtelijke keten (Verberk & Fuhler, 2006:35, 42). Deze behoefte aan regie heeft aanleiding gegeven tot verschillende creatieve en pragmatische werkwijzen. Een van deze pragmatische werkwijzen betreft de afdoening van leerplichtzaken zoals die in de arrondissementen Rotterdam en Almelo vorm heeft gekregen.

9.3 **De afdoening van leerplichtzaken in Rotterdam en Almelo**

9.3.1 *De wettelijke leerplicht en de strafrechtelijke aanpak van schoolverzuim*

Alle minderjarigen in Nederland zijn als gevolg van de Leerplichtwet van 1969 leerplichtig vanaf hun vijfde tot en met hun zestiende jaar. Vanaf 1 augustus 2007 geldt bovendien de kwalificatieplicht. Dit houdt in dat jongeren die op hun zestiende nog geen startkwalificatie hebben behaald, dat wil zeggen een havo-, vwo-, of mbo-diploma op niveau twee hebben, leerplichtig zijn tot hun achttiende jaar. Degenen die belast zijn met het gezag over leerplichtige jongeren dienen erop toe te zien dat de jongere bij een school staat ingeschreven en de school ook daadwerkelijk bezoekt (art. 2 Leerplichtwet). Leerplichtige jongeren vanaf twaalf jaar kunnen bovendien zelf ook worden aangesproken op naleving van de wet. Bij de school en de leerplichtambtenaar ligt de verantwoordelijkheid tot handhaving van de Leerplichtwet. Het schoolhoofd dient ongeoorloofd verzuim te melden aan de leerplichtambtenaar indien het verzuim drie achtereenvolgende schooldagen betreft of meer dan eenachttste van het aantal uren gedurende een termijn van vier weken (art. 21 Leerplichtwet). De leerplicht dient een duidelijk maatschappelijk doel. Veelvuldig schoolverzuim gaat vaak vooraf aan vroegtijdige schooluitval²⁴² (Burik, Elderman, Persoon & Rutten,

²⁴² Van vroegtijdige schooluitval is sprake als een jongere de opleiding staakt alvorens een startkwalificatie te hebben behaald. In de periode 2004/2005 was een ongeveer 14% van de 18 tot 24-jarigen voortijdig schoolverlater. Dit komt overeen met ongeveer 185.000 jongeren uit genoemde leeftijdscategorie (Herweijer, 2006:25).

2007:29). Daarmee wordt de kans op deelname aan de arbeidsmarkt en daarmee aan succesvolle maatschappelijke participatie verkleind. Ook bestaat er een verband tussen spijbelen en jeugdcriminaliteit. In de Aanwijzing strafrechtelijke aanpak schoolverzuim van het College van procureurs-generaal, wordt gesteld dat structureel verzuim een voorbode is van ernstige gedragsproblemen, niet zelden resulterend in criminaliteit. Een studie van het Sociaal Cultureel Planbureau uit 1998 toont aan dat spijbelaars ongeveer tweemaal zo vaak betrokken zijn bij verschillende vormen van criminaliteit als niet-spijbelers. Voor jongeren die frequent spijbelen ligt dit aantal nog hoger. Ook de jeugdcriminaliteitsmonitor van het Wetenschappelijk Onderzoeken Documentatiecentrum (WODC) van het Ministerie van Justitie uit 1998 toont aan, door middel van zelfrapportages door jongeren, dat spijbelaars twee tot drie keer meer delicten plegen dan niet-spijbelers (Weerman & van de Laan, 2006:41-42).

Tot de wijziging van de Leerplichtwet in 1994 konden alleen de ouders of degenen die met de feitelijke verzorging van de jongere waren belast, voor het schoolverzuim aansprakelijk gesteld worden. De leerplichtambtenaar had, behalve zijn overredingskracht, geen instrumenten om de jongere ertoe te bewegen weer naar school te gaan. Met de wetwijziging in 1994 is het mogelijk om naast de ouders ook de betrokken jongere zelf strafrechtelijk te vervolgen.²⁴³

Of, en zo ja, op welke wijze, strafrechtelijke vervolging van de jongere plaatsvindt, is mede afhankelijk van de aard en de ernst van het schoolverzuim. Doorgaans zal de leerplichtambtenaar, wanneer de school een melding van schoolverzuim doet, eerst proberen samen met de leerling, de ouders en de school een oplossing te zoeken. Ook kan de leerplichtambtenaar de jongere verwijzen naar bureau Halt. Indien dit niet het gewenste effect heeft, kan de leerplichtambtenaar op grond van zijn bijzondere opsporingsbevoegdheden besluiten het strafrechtelijk traject in gang te zetten en een proces-verbaal indienen bij het OM. De officier van justitie kan besluiten tot een onderhoud ten parkette of de jongere (en eventueel zijn ouders) te dagvaarden. In het laatste geval vindt behandeling van de zaak plaats door de kantonrechter. Wanneer de minderjarige van twaalf jaar of ouder het schoolverzuim (mede) zelf is aan te rekenen, kan de kantonrechter een taakstraf opleggen of een geldboete van de tweede categorie.

Steeds vaker hebben de rechtbanken hun werkproces zodanig georganiseerd dat de leerplichtzittingen bij de sector straf of bij civiel (familie en jeugd) zijn ondergebracht. Al eerder waren sommige rechtbanken overgegaan tot het organiseren van speciale

243 Dit neemt niet weg dat ook nu nog ouders een boete door de kantonrechter opgelegd kunnen krijgen. Vervolging van ouders of verzorgers vindt plaats als er sprake is van: absoluut verzuim (de leerplichtige jongere staat niet ingeschreven bij een onderwijsinstelling); luxe verzuim (wanneer de jongere buiten de schoolvakanties om op vakantie gaat); of wanneer in meer algemene zin het schoolverzuim degene met het gezag over de jongere aan te rekenen valt. Ouders of verzorgers kunnen door de kantonrechter op grond van artikel 26 lid 1 van de Leerplichtwet, worden gestraft met hechtenis van ten hoogste een maand of geldboete van de tweede categorie.

leerplichtzittingen door de kantonrechter. Deze zittingen zijn uitsluitend gewijd aan schoolverzuim en worden dus niet op de gewone rol van de kantonrechter geplaatst, waarop bijvoorbeeld ook verkeersovertredingen staan. De bekendste “spijbelrechter” is de Almeloze kanton- en kinderrechter Olthof. Sinds 2004 bestaan er in Almelo en Enschede speciale leerplichtzittingen. Hoewel het arrondissement Almelo het meest met deze aanpak wordt geassocieerd, werden in het arrondissement Rotterdam ook vóór 2004 al speciale leerplichtzittingen georganiseerd. ‘De aandacht voor de Almeloze spijbelrechter heeft mij verbaasd. Wij doen het zo al sinds 1998’, aldus een advocaat die bij de Rotterdamse leerplichtzittingen is betrokken.

In het navolgende staat de behandeling van leerplichtzaken in Rotterdam en in Almelo centraal. Het materiaal is verzameld door middel van interviews en door observatie van leerplichtzittingen. In Rotterdam zijn interviews gehouden met dhr. De Beer (officier van justitie), dhr. Hagendoorn (kantonrechter), mw. Van der Jagt (Raad voor de Kinderbescherming) en dhr. Roelofs (advocaat) evenals een telefonisch interview met dhr. Spigt (advocaat). Tevens is een leerplichtzitting in de kantonrechtbank van Schiedam geobserveerd. Voor het onderzoek in Almelo zijn interviews gehouden met: dhr. Breijer (Bureau Jeugdzorg), mw. Bult (leerplichtambtenaar), dhr. Olthof (kinderrechter en kantonrechter), dhr. Slot (leerplichtambtenaar), mw. Van der Valk (officier van justitie) en dhr. De Vries (Raad voor de Kinderbescherming).²⁴⁴ Er is zowel een leerplichtzitting in Almelo als in Enschede geobserveerd. Tevens is gebruikgemaakt van het persoonlijke archief van rechter Olthof, waarin voor elke jongere aantekeningen zijn bijgehouden over het verloop van de zaak, inclusief de ter zitting gemaakte afspraken en de genomen beslissingen. Voor het onderhavige onderzoek zijn de eerste honderd zaken uit dit archief betrokken.

9.3.2 *Achtergrond van de leerplichtzittingen in Rotterdam en Almelo*

In Rotterdam bestaan sinds 1998 speciale leerplichtzittingen. Het idee voor deze aanpak is ontstaan in het ketenoverleg van de officier van justitie, de Raad voor de Kinderbescherming en jeugdhulpverleningsorganisatie Stek. Tijdens dit overleg werd vastgesteld dat veel jongeren in een strafzaak ook te maken hadden met verzuim. Tevens werd geconstateerd dat de tot op dat moment gebruikelijke werkwijze, namelijk het opleggen van een boete aan de ouders, niet effectief was. Officier van justitie Oskam heeft daarop samen met kinderrechter Scheele de werkwijze van de leerplichtzittingen vorm gegeven. Daarbij werd gekozen voor een vast team van een rechter, een officier van justitie en een advocaat. Dit is uitgegroeid tot vaste betrokkenheid van vier kantonrechters, drie officieren van justitie en – tot juni 2010 – vier jeugdrechtsadvocaten die in vaste teams die leerplichtzittingen houden in de vier kantons in het arrondissement (Rotterdam, Schiedam, Brielle en Middelharnis). Met

²⁴⁴ Deze interviews hebben plaatsgevonden in het kader van een eerder onderzoek naar *De positionering van de jeugdrechter* (Verberk & Fuhler, 2006). Met Olthof heeft aanvullend nog een afzonderlijk interview plaatsgevonden ten behoeve van het onderhavige onderzoek.

ingang van juni 2010 worden de jongeren die tijdens de leerplichtzitting dienen te verschijnen niet langer vertegenwoordigd door een advocaat (zie 9.4.4). In totaal worden er op jaarbasis in Rotterdam ongeveer 60 leerplichtzittingen georganiseerd voor in totaal 250 à 300 jongeren.

Het initiatief tot de leerplichtzittingen in Almelo lag bij kinderrechter Olthof. Bij zijn werk als kantonrechter constateerde hij dat het ontzettend lang duurde alvorens leerplichtzaken op zitting kwamen. Tegelijkertijd viel hem op dat hij veel jongeren óf al kende van een OTS- of strafzitting, óf hen daar vroeg of laat weer terugzag. Zijn conclusie was dan ook dat schoolverzuim vaak een indicatie is dat er iets ernstigs aan de hand is met het kind of met het gezin waarin het opgroeit. Daarbij was naar zijn mening een geldboete of een taakstraf een ontoereikende en niet-effectieve reactie. In het arrondissement Almelo is er één team van een rechter (Olthof) en een officier van justitie (Dronkers) dat de leerplichtzaken behandelt. In de twee kantons Almelo en Enschede worden op jaarbasis 22 zittingen gehouden, wat overeenkomt met 70 tot 80 zaken op jaarbasis.

De zittingen. Kenmerkend voor de leerplichtzittingen in Rotterdam en Almelo is dat tijdens de zitting alle betrokken partijen vertegenwoordigd zijn: uiteraard de minderjarige in kwestie en daarnaast de ouders (of verzorgers) van het kind, de Raad voor de Kinderbescherming, de gezinsvoogd indien het kind onder toezicht staat, de jeugdreclassering en de leerplichtambtenaar. In Rotterdam kreeg de minderjarige bovendien standaard een advocaat toegevoegd.

De leerplichtzaken in Rotterdam en Almelo worden, in afwijking van de reguliere behandelingswijze, doorgaans een of meerdere malen aangehouden. Bij de eerste zitting wordt gekeken naar de reden voor schoolverzuim en de problematiek die hieraan ten grondslag ligt. Vervolgens worden, in overleg met betrokkenen, door de rechter met de jongere en niet zelden ook zijn ouders, afspraken gemaakt over wat er moet gebeuren om ervoor te zorgen dat de jongere weer naar school gaat en welke ondersteuning hij en zijn ouders daartoe behoeven.

De doelgroep. Slechts een klein deel van de spijbelende schooljeugd komt bij de rechter terecht. Ter illustratie: in Rotterdam is er in het schooljaar 2007-2008 in 589 gevallen sprake van vermoedelijk absoluut verzuim.²⁴⁵ Voorts is er in dit schooljaar 157 keer proces-verbaal opgemaakt in verband met luxe verzuim.²⁴⁶ Er kwamen 4.654 meldingen van relatief verzuim. Daarvan is 79% na interventie van de leerplichtambtenaar weer terug naar school gegaan. In 291 gevallen is proces-verbaal opgemaakt in verband met relatief verzuim: 97 keer tegen de ouders en 194 keer tegen de leerling zelf. Van het totaal aantal meldingen van relatief verzuim wordt dus in 4,2% van de meldingen strafrechtelijke vervolging tegen de jongere ingezet.²⁴⁷

²⁴⁵ Indien er sprake is van absoluut verzuim zijn leerplichtige jongeren niet ingeschreven op een school.

²⁴⁶ Van luxe verzuim is sprake als jongeren op vakantie gaan buiten de vakantieperiodes.

²⁴⁷ Zie: <http://www.jos.rotterdam.nl/>.

Met de jongeren die op de leerplichtzittingen komen, is volgens rechter Hagendoorn uit Rotterdam ‘in meer dan de helft van de gevallen iets stevig mis’. Officier van justitie De Beer beaamt dit: ‘Spijbelgedrag is bijna altijd symptoom van iets anders.’ Hij voegt daaraan toe: ‘Op zitting komen de meest nare dingen naar voren: mishandeling, misbruik, kinderen die zwaar overvraagd zijn of die thuis geen enkele sturing krijgen. In veel gevallen gaat het feitelijk om beschermingszaken.’ Ook jeugdrechtsadvocaat Roelofs benadrukt de ernst van de problematiek en noemt onder andere gezinsproblemen (gebroken gezinnen), problematische omgang met seksualiteit, computer- en andere vormen van verslaving. Overigens voegt hij hieraan toe dat ook minder ernstige zaken tot schoolverzuim kunnen leiden, zoals bijvoorbeeld het kiezen van de verkeerde opleidingsrichting waardoor jongeren totaal hun motivatie kunnen verliezen.

Voor de jongeren die in het arrondissement Almelo op de leerplichtzitting terecht komen, is het niet anders. Olthof: ‘Alle vooroordelen op dat gebied zijn namelijk waar: schoolverzuim is vaak het begin van heel veel ellende en die ellende krijgen wij als kinderrechters uiteindelijk op het bordje via een verzoek OTS, uithuisplaatsing of een vordering van bewaring van de officier van justitie.’²⁴⁸ Het gaat volgens hem vaak om jongeren die zich aan de onderkant van de samenleving bevinden. Bij meisjes ligt de problematiek niet zelden in de hoek van prostitutie of loverboys. Om een beeld te krijgen van de problematiek waarmee de jongeren te kampen hebben, volgen hieronder een aantal geanonimiseerde citaten uit het archief van de Almelse leerplichtzittingen dat is aangelegd door Olthof.

A: ‘Meisje van 17 jaar. Heeft geen zin in school. Winkelt liever met vriendin. Veel ziekmeldingen. Zou eigenlijk andere richting willen dan handel. Vermoeden dat A. en vriendin ingezet worden om drugs te koerieren en in handen van loverboys zijn gevallen. (...) A erkent drugs te dealen. Wordt nu onder druk gezet en gechanteerd door “het milieu” en durft niet meer naar school uit angst voor geweld. Ouders wisten nergens van.’

B: ‘Jongen van 16 jaar. Al 26 mutaties bij politie. Net als tweelingbroer. Overlast, vandalisme, softdrugs, geweld. Vindt school niet leuk. Moeder heeft onvoldoende overwicht. Hoofdoorzaak mogelijk het softdruggebruik. Kan daardoor niet uit bed. Straalt onverschilligheid uit. Vrijwillige hulpverlening werkt niet meer. Afweer. Liegen. Gedragsverandering nodig.’

C: ‘Meisje van 15 jaar. C. verzuimt weer regelmatig. Gaat om uren en soms een dag. Geen goede reden: verslapen, kan bed niet uit, geen zin. Als ze eenmaal op school is, heeft ze het er zichtbaar naar de zin. Slimme meid, die ondanks het verzuim toch snel de achterstand weer inloopt en daarna goede cijfers haalt. (...) Uit onderzoek van de Raad blijkt: Ouders nog steeds veel afwezig. Vaderrol geheel onduidelijk. Moeder is het helemaal zat; dreigde ter zitting in tranen met zelfmoord als C en haar zus zo ongehoorzaam bleven en

248 Presentatie Olthof, ‘Handhaving leerplichtwet in Almelo: “de spijbelrechter”’, ten behoeve van het ketenoverleg in het arrondissement Zwolle, 27 juni 2005.

hun eigen gang zouden blijven gaan. Grote zorgen om relatie C met haar vriend. Slechte invloed. Was al zwanger van hem. Abortus. School heeft haar afgelopen zomer over laten gaan ondanks verzuim, zij het naar lager niveau. Dat kan ze makkelijk aan. Thuis geen enkele structuur. Moeder werkt. C. en haar zus hebben vrij spel.’

9.4 De probleemoplossende werkwijze van de leerplichtzittingen

De voorafgaande omschrijving van de doelgroep maakt duidelijk dat overtredingen van de Leerplichtwet samengaan met (ernstige) achterliggende problematiek en/of crimineel gedrag. Om in een passende reactie te voorzien, is zowel in Rotterdam als in Almelo een werkwijze ontwikkeld die veel overeenkomsten vertoont met de probleemoplossende rechtspraak in de Verenigde Staten.

In deze paragraaf zullen de meest treffende overeenkomsten de revue passeren. Ten eerste zal ik stil staan bij het feit dat ook bij de leerplichtzittingen hulpverlening tot stand komt naar aanleiding van een delict en binnen het dwingende kader van het strafrecht. Net als in de Verenigde Staten is het de rechter die toezicht uitoefent op het hulpverleningstraject tijdens evaluatiezittingen waar hij in gesprek treedt met de verdachte. En ook bij de leerplichtzittingen is er sprake van een intensieve samenwerking tussen de ketenpartners. Voorts geldt dat, net als bij de Amerikaanse problem-solving courts, de drijfveer in belangrijke mate bestaat uit de wens te voorzien in een meer effectieve aanpak. Tot besluit van deze paragraaf komt daarom de effectiviteit van de leerplichtzittingen aan de orde.

9.4.1 *Hulpverlening in een strafrechtelijk kader*

Nadat het met een wijziging van de Leerplichtwet in 1994 mogelijk was geworden om bij schoolverzuim niet alleen ouders, maar ook de desbetreffende minderjarige te vervolgen, vroeg het Rotterdamse parket zich af tot welke resultaten dit leidde. De Beer formuleert de conclusie als volgt: ‘De huidige [strafrechtelijke] aanpak leidt nergens toe. Willen we effectief zijn, dan is het van belang dat kinderen weer onderwijs gaan volgen én dat we zicht krijgen op de problematiek.’ Vanuit deze gedachte wordt in het kader van de leerplichtzittingen prioriteit gegeven aan hulpverlening boven straffen. Ook in Almelo is de aanpak van onderliggende problematiek de insteek van de leerplichtzittingen. Kinder- en kantonrechter Olthof kwalificeert de leerplichtzittingen als ‘hulpverleningsrechtspraak op een kinderrechtachtige’ manier. Een van de belangrijkste argumenten om dit soort leerplichtzittingen te organiseren is volgens Olthof om verder afglijden in problematiek te voorkomen: ‘door er voor te zorgen dat de jongere weer naar schoolgaat, maar ook door stevig ingrijpen, bijvoorbeeld een uithuisplaatsing, afglijden in criminaliteit of plaatsing in een JJI [Justitiële Jeugd-inrichting] te voorkomen’.

Het vertrekpunt voor de hulpverlening bij leerplichtzittingen is het onderzoek door de Raad voor de Kinderbescherming dat wordt uitgevoerd voor alle jongeren op het moment dat zij voor de eerste keer voor een leerplichtzitting worden opgeroepen. Het onderzoek betreft een specifiek op schoolverzuim aangepast ‘basis raadsonder-

zoek' (BARO).²⁴⁹ De hulpverlening bestaat in veel gevallen uit begeleiding door de jeugdreclassering en krijgt daarmee gestalte in een dwingend kader. In de meeste gevallen gaat het om de 'maatregel hulp en steun'. In het arrondissement Almelo wordt daarnaast ook wel ITEM (Intensieve Trajectbegeleiding Etnische Minderheden) opgelegd, waarbij de begeleiding door de jeugdreclassering intensiever is dan bij de maatregel hulp en steun.²⁵⁰

In Almelo beschikt Olthof, omdat hij tevens kinderrechter is, over de bevoegdheid om ook civiele beschermingsmaatregelen zoals een ondertoezichtstelling of een uithuisplaatsing op te leggen.²⁵¹ Deze bevoegdheden vertegenwoordigen volgens hem een belangrijke toegevoegde waarde bij de vormgeving van de hulpverlening in het kader van de leerplichtzittingen. Het stelt hem in staat om de verschillende hulpverleningstrajecten te stroomlijnen. Bovendien kan op deze wijze snel gereageerd worden als het thuis niet meer gaat. Tot slot is het ook voor de jongere en zijn ouders prettig en praktisch dat alles op één zitting geregeld kan worden: 'Alle belanghebbenden zijn er al voor de spijbelzitting. Het rekest van de Raad is binnen en iedereen heeft dat toegezonden gekregen. Het is dan wel zo praktisch om het in één adem af te doen. Een tweede zitting met dezelfde personen is dan wat mij betreft echt niet nodig.' Uit het Almelse archief wordt duidelijk dat er veruit in de meeste gevallen (in ongeveer 90% van de zaken) sprake is van hulpverlening door de jeugdreclassering of van begeleiding door een gezinsvoogd in het kader van een OTS. Op basis van een analyse die Olthof heeft uitgevoerd over de 98 zaken die hij in de periode januari 2006 tot en met medio april 2007 heeft behandeld, blijkt het volgende:

- in 12% van de zaken was reeds sprake van een OTS;
- in 2% van de zaken was reeds sprake van toezicht door de jeugdreclassering in verband met een eerdere strafzaak;
- in 39% van de zaken gaf de ernst van de problematiek van de minderjarige aanleiding tot het uitspreken van een OTS;
- in 40% van de zaken is gedurende het traject van de leerplichtzittingen sprake van begeleiding door de jeugdreclassering (hetzij vrijwillig via de Raad hetzij opgelegd door de rechter in het kader van aanhouding van de zaak of bij de eindbeslissing);

249 Van der Jagt van de Raad voor de Kinderbescherming in Rotterdam geeft aan dat in afwijking van het reguliere BARO bij een BARO voor de leerplichtzittingen ook wordt gekeken naar: schoolverloop, problemen in het basisonderwijs, overgang van basisonderwijs naar voortgezet onderwijs en de oorzaak van spijbelen (waarbij de aandacht niet alleen gericht is op de schoolsituatie maar ook op de thuissituatie).

250 In de meeste andere arrondissementen wordt voor 'ITEM' de term 'CRIEM' gehanteerd, wat staat voor Criminaliteit in Relatie tot Integratie van Etnische Minderheden.

251 De kantonrechters in Rotterdam die de leerplichtzaken behandelen zijn niet tevens kinderrechter. Tijdens de leerplichtzittingen in Rotterdam komt het dan ook niet voor dat er ondertoezichtstellingen of uithuisplaatsingen worden uitgesproken. Volgens rechter Hagendoorn zou het wel een goede zaak zijn als dit mogelijk zou zijn. Dit zou vereisen dat kinderrechters de leerplichtzaken behandelen.

- in 23% van de zaken waarin er sprake is van toezicht door de jeugdreclassering gaat het om ITEM;
- in 3% van de zaken is er sprake van zowel een OTS als toezicht door de jeugdreclassering;
- in 4% van de zaken loopt het raadsonderzoek (bescherming of BARO) nog;
- in 9% van de zaken was bemoeienis door Bureau Jeugdzorg niet nodig.²⁵²

Hoewel primair ingezet wordt op hulpverlening, betekent dit niet dat straffen geen rol spelen tijdens de leerplichtzittingen. Als de jongere goede vorderingen heeft geboekt in het hulpverleningstraject, wordt bij de eindzitting doorgaans een *voorwaardelijke* straf (voor een nader genoemde proefperiode) opgelegd. Daarbij komt het regelmatig voor dat aan de voorwaardelijke straf toezicht van de jeugdreclassering wordt verbonden. Hagendoorn geeft aan de jeugdreclassering in te zetten op het moment dat hij inschat dat het nodig is 'kinderen nog even in de tang te houden'.

Met behulp van het Almelo archief is nagegaan welke straffen er in de eerste honderd zaken bij de eindzitting zijn opgelegd. Er blijkt ongeveer even vaak een voorwaardelijke geldboete als een voorwaardelijke taakstraf te worden opgelegd. De voorwaardelijk geldboetes, variërend van € 200 tot € 1.500, moeten bij eventuele tenuitvoerlegging in termijn van € 50 worden voldaan. De meest voorkomende geldboete bedraagt € 250. Bij de voorwaardelijke taakstraffen gaat het in veruit de meeste gevallen om een werkstraf, slechts een enkele keer wordt een leerstraf opgelegd. Het aantal uren waarvoor de voorwaardelijke werkstraf wordt opgelegd varieert van 20 uur tot 160 uur. De meest voorkomende voorwaardelijk werkstraf is een werkstraf van 24 uur. Een aantal maal wordt de voorwaardelijke werkstraf gecombineerd met een niet-voorwaardelijk deel.

In ongeveer 10% van de zaken wordt tegen de jongeren die een voorwaardelijke straf opgelegd hebben gekregen opnieuw proces-verbaal opgemaakt in verband met schoolverzuim. Hun zaak wordt dan opnieuw op de leerplichtzitting behandeld. Dan volgt meestal tenuitvoerlegging van de voorwaardelijk opgelegde straf en een nieuwe (voorwaardelijke) straf voor het meest recente feit. In één zaak gebeurde dit tot viermaal toe.

Terwijl in het arrondissement Almelo slechts sporadisch een leerstraf wordt opgelegd, werd in Rotterdam tot 1 januari 2010 regelmatig de leerstraf Basta opgelegd. Hoewel de professioneel betrokkenen tevreden waren over deze leerstraf, heeft Basta de toets der kritiek van de Erkenningscommissie niet kunnen doorstaan (Spigt, 2010:5). Dit betekent dat er ook niet langer financiële middelen vanuit de gemeente voor deze straf beschikbaar worden gesteld, wat ertoe heeft geleid dat Basta inmiddels is afgeschaft. Basta betrof een leerstraf van zestig uur die in een tijdsbestek van drie weken afgerond diende te zijn. Het belangrijkste doel was jongeren te motiveren om weer naar school te gaan. De straf werd uitgevoerd door jeugdhulpverlenings-

252 Bron: persoonlijke correspondentie met Olthof.

instantie Stek. Deze maatregel werd in de praktijk alleen opgelegd indien de jongere daartoe gemotiveerd was. Gedurende het programma kon een beroepentest worden gedaan, kregen jongeren sociale vaardigheden bijgebracht, leerden zij op tijd te komen, huiswerk te maken, of zich weerbaar te maken als zij werden gepest. Bij de uitvoering van het programma was enerzijds sprake van een strakke structuur (grote regelmaat, duidelijke regels, vaste consequenties bij overtreding daarvan). Anderzijds kenmerkte het programma zich door positieve aandacht voor de deelnemers en consequente beloning voor constructieve gedragingen (Edelhauser & Hoffmann, 2000:108). Na het verplichte gedeelte van drie weken, kregen jongeren de kans om hieraan een vrijwillig traject van tien weken vast te knopen.

9.4.2 *Rechterlijk toezicht*

Een tweede duidelijke overeenkomst met probleemoplossende rechtspraak is het rechterlijk toezicht op het hulpverleningsproces. Daartoe worden zaken doorgaans een of meerdere malen aangehouden. Volgens rechter Hagendoorn bedraagt in Schiedam de gemiddelde doorlooptijd van een zaak zo'n zes maanden. Op basis van het archief van Olthof kan berekend worden dat met de eerste honderd zaken die in Almelo zijn behandeld, een doorlooptijd van gemiddeld 7,7 maanden was gemoeid en dat er gemiddeld 2,9 zittingen per jongere waren. Als zaken die langer duren dan 20 maanden buiten beschouwing worden gelaten, daalt de gemiddelde doorlooptijd naar 6,3 maanden en het gemiddeld aantal zittingen per jongere naar 2,75.

Als de jongere weer naar school gaat en als ook in andere opzichten positieve ontwikkelingen waar te nemen zijn vindt de eindzitting plaats. Officier van justitie De Beer: 'We proberen ze pas los te laat op het moment dat ze daar klaar voor zijn.' Om ook na de eindzitting een stok achter de deur te houden, wordt vaak een voorwaardelijke straf opgelegd die soms wordt gecombineerd met toezicht door de jeugd-reclassering. Daarbij geldt een proeftijd van maximaal twee jaar of korter als de jongere in minder dan twee jaar de leeftijd van achttien jaar heeft bereikt. Zowel de rechter in het arrondissement Almelo als die in Schiedam maken de jongere er bij de eindzitting op attent dat zij op deze wijze tot hun achttiende 'onder controle' van de rechter staan. In sommige gevallen lukt het niet om een positieve gedragsverandering bij de jongere te bewerkstelligen. In dat geval wordt bij de eindzitting een straf opgelegd. Ook komt het wel voor dat een zaak eindigt omdat een jongere wordt gedetineerd.

9.4.3 *Interactie met de verdachte*

Hoewel alle professioneel betrokkenen een duidelijk inbreng hebben, bepalen de rechter en de officier van justitie het verloop van de zitting. Zij zijn degenen die de interactie met de jongere aangaan, hem vragen stellen en – indien nodig – streng toespreken. Daarbij treedt in het arrondissement Almelo met name de rechter op de voorgrond, terwijl in Schiedam de officier van justitie het voortouw neemt. Rechter Hagendoorn merkt hierover op: 'Formeel, kan het mij in deze leerplichtzaken niet zoveel schelen wie er het aan het woord is.' Hij geeft de officier van justitie in zijn zit-

tingen veel ruimte. Het gaat om een door de wol geverfde officier van justitie, 'die heel goed weet hoe hij kinderen moet aanpakken', aldus Hagendoorn.

Bij aanvang van de zitting wordt door de rechter, zowel in Schiedam als in Almelo, aan de orde gesteld hoe het nu met de jongere gaat. Daarbij richt de aandacht zich in belangrijke mate op het naar school gaan van de jongere. 'Je gaat weer naar school? En met plezier?' 'Welke richting volg je nu?' Tevens worden, indien dit aan de orde is, vragen gesteld over het hulpverleningstraject. Ook de ouders worden in dit gesprek betrokken waarbij hen vragen worden gesteld over de opvoeding en zij worden gewezen op hun opvoedende taken.

Tijdens de gesprekken wordt zo veel mogelijk in voor de jongere begrijpelijke taal gesproken en wordt de jongere gerustgesteld indien dat nodig is. Zo legt Hagendoorn in Schiedam de context van de zitting als volgt uit: 'Eigenlijk zit ik hier, om jou weer naar school te laten gaan. Om een oplossing te vinden voor de problemen die er zijn. Het gaat om jouw toekomst.' En in het geval waar een persoonlijkheidsonderzoek wordt aangevraagd, licht officier van justitie De Beer toe: 'Niemand hier denkt dat je gek bent, laten we dat vooropstellen. (...) Er moet hulp voor je worden gezocht, anders gaat het fout.'

In de interactie met de jongere proberen de rechter en de officier van justitie de jongere te laten inzien wat continuering van het huidige gedrag (spijbelen en ander probleemgedrag) voor de toekomst betekent. Het gaat daarbij om vragen als: 'Hoe denk je dat later, als je werkt, een werkgever zal reageren als je telkens te laat komt 's ochtends?' 'Als je je opleiding niet afmaakt, wat denk je dan dat je later voor werk kunt gaan doen?' De officier van justitie in Rotterdam spreekt in dit verband over 'confronterend de spiegel voorhouden'. Daarbij is het volgens hem van belang dat de kinderen zichzelf serieus gaan nemen.

Tevens wordt regelmatig geïnformeerd naar de interesses van de jongere. Soms omdat dit relevant is in verband met de opleiding, soms gewoon om interesse te tonen in het leven van de jongere: 'Hoe gaat het nu met je muziekbandje?' Onrealistische toekomstplannen worden niet terzijde geschoven, maar er wordt wel gewezen op de noodzaak van een alternatief.

In de interactie van de rechter en de officier van justitie met de jongere worden positieve ontwikkelingen benadrukt en worden jongeren zo veel mogelijk op een positieve manier benaderd. Enkele voorbeelden:

'De vorige keer zei de officier van justitie: je moet je bewijzen. Nu krijg je alle lof van de officier van justitie, knap gedaan. (...) Het is misschien normaal, [dat je naar school gaat], maar we weten dat je een moeilijke tijd hebt gehad.' (rechter in Schiedam)

'Je hebt er weer zin in! Je gaat het helemaal maken.' (officier van justitie in Schiedam)

'Toen ik voor het eerst met jullie kennismakte, dacht ik, "dit is een failliete opvoeding". Maar jullie hebben het goed opgepakt, ook de ouders. Ik dacht dat een uithuisplaatsing onvermijdelijk was.' (rechter in Almelo)

‘Je hebt alles mee. Je bent slim, je ziet er leuk uit. Je moet je realiseren dat je het zelf moet doen. Je moet het jezelf gunnen. Je bent het waard!’ (officier van justitie in Enschede)

‘Iedereen hier weet wat je hebt moeten overwinnen. Petje af!’ (rechter in Enschede)

‘Ik vind dat je heel trots op jezelf mag zijn. Je hebt het toch maar zelf gedaan. Normaal zou je een onvoorwaardelijke straf krijgen, maar omdat je zo goed vooruit bent gegaan, zal ik om een voorwaardelijke straf vragen.’ (officier van justitie in Almelo)

Tegelijkertijd wordt wel gebruikgemaakt van het decorum van de rechtbank om indruk te maken op de jongere en hem weer op het rechte spoor te krijgen. In de woorden van Olthof: ‘we [gebruiken] de gestrengheid van de gerechtsgebouwen in Enschede en Almelo, onze toga’s en de macht door de wetgever aan de officier van justitie en de rechter gegeven.’²⁵³ En als jongeren geen of weinig initiatief tonen om verandering in hun situatie te brengen of als ouders onvoldoende meewerken, worden zij door de rechter of de officier van justitie stevig toegesproken.

‘De vorige keer [de vorige zitting] heb je je vader gefopt [misleid over spijbelgedrag]. Daardoor zit je vader nu hier als verdachte. Je was in die zin wel heel doortrapt.’ (officier van justitie in Almelo)

‘Mevrouw u heeft een plank voor uw hoofd. Er is geen normale school die uw kind gaat aannemen.’ (officier van justitie in Schiedam)

‘Ik ga je iets meegeven. Ik ga je eerlijk zeggen dat je gedrag doet denken aan dat van oplichters. Je zoekt elke keer uitvluchten. (...) Ik hoop dat het goed met je gaat, maar ik vind dat je dit moet afrekenen. Je hebt je taakstraf [van 40 uur] niet uitgevoerd. Je krijgt binnenkort een oproep om twintig dagen te zitten.’ (rechter in Almelo)

9.4.4 *Teamaanpak*

De rechter neemt tijdens de leerplichtzittingen beslissingen over aanhoudingen, over de inzet van hulpverlening en over de op te leggen straf. Hij vraagt daartoe om de inbreng van andere professioneel betrokkenen. Tijdens de eerste leerplichtzitting wordt de Raad voor de Kinderbescherming in de gelegenheid gesteld een toelichting te geven op het onderzoek en het advies dat op basis van dit rapport is geformuleerd. Voorts is in beide arrondissementen een medewerker van de jeugdreclassering aanwezig evenals de gezinsvoogd indien er sprake is van een ondertoezichtstelling. Een belangrijke bron van informatie is voorts de leerplichtambtenaar, volgens Olthof ‘de spin in het web’. De leerplichtambtenaar verstrekt tijdens de zitting informatie over de aanwezigheid van de jongere op school in de voorafgaande periode. Op die wijze bestaat er ter zitting altijd een actueel beeld van het spijbelgedrag en vormt de infor-

253 Persoonlijke notitie Olthof, april 2007.

matieverstreking van de leerplichtambtenaar een belangrijk controle op hetgeen de jongere zelf naar voren brengt.

De input van de professionele partners ter zitting biedt de rechter een duidelijk beeld van het spijbelgedrag van de jongere, de achterliggende problematiek en de vorderingen die worden geboekt in de hulpverlening. Het is niet ongebruikelijk dat ook ten behoeve van de rechterlijke beslissing over strafoplegging of schorsingsvoorwaarden advies aan de betrokkenen wordt gevraagd. Ook vraagt de rechter wel aan ouders hoe zij over bepaalde voorwaarden of straffen denken. In tegenstelling tot de probleemoplossende aanpak in de Verenigde Staten leveren alle professionele betrokken bij de leerplichtzittingen hun inbreng tijdens de zittingen en niet in 'pre court meetings'.

In Rotterdam kregen de jongeren die werden gedagvaard voor de leerplichtzitting tot juni 2010 een advocaat toegevoegd. Het ging daarbij om een van de vier advocaten die standaard optraden als vertegenwoordiger van de jongeren bij de leerplichtzittingen. Deze juridische bijstand gold niet van rechtswege omdat er bij overtreding van de Leerplichtwet geen sprake is van een misdrijf (Spigt, 2010:4).

Binnen de advocatuur was er volgens Spigt weerstand ontstaan tegen het feit dat anderen dan de genoemde vier advocaten niet in de gelegenheid werden gesteld de jongeren met een leerplichtzaak te vertegenwoordigen (en daarmee ook aanspraak konden maken op de financiële vergoeding in het kader van de toevoeging). Het werken met telkens wisselende advocaten zou echter tegen de filosofie van de leerplichtzittingen ingaan. Daarop is door de rechtbank besloten om helemaal geen advocaten meer aan de jongeren toe te wijzen. Spigt betreurt dit omdat de advocaat voor de jongere fungeerde als vertrouwenspersoon. De advocaat bereidde de jongere voor op de zitting en zorgde ervoor dat de jongere voorafgaand aan de zitting op de hoogte was van de inhoud van de raadsrapportage. Ook Roelofs, geïnterviewd toen hij nog optrad als advocaat tijdens de leerplichtzittingen, gaf aan dat de advocaat tijdens de leerplichtzittingen een vertrouwenspersoon is. Bovendien zag hij het als zijn rol de jongere duidelijk te maken dat het doel van de zitting niet is hem te straffen maar om een oplossing te vinden voor de problematiek van schoolverzuim.

Tijdens de geobserveerde zitting in Schiedam volgde de advocaat over het algemeen de lijn van de officier van justitie, bijvoorbeeld door aan te geven waarom hij zich kon vinden in ondersteuning van de jongere door de jeugdreclassering of het Basta-leertraject. Wel probeerde de advocaat in sommige gevallen de scherpe kantjes van het betoog van de officier van justitie af te halen. En als er positieve ontwikkelingen te melden waren, bracht de advocaat deze (nog eens) onder de aandacht.

In Almelo is er expliciet voor gekozen om geen procesvertegenwoordiging aan de jongere toe te kennen. De belangrijkste overweging is daarbij volgens Olthof dat de status van een advocaat vanuit pedagogisch perspectief geen goede zaak is. Het risico bestaat volgens hem dat de advocaat het spijbelgedrag verdedigt. Olthof is van mening dat een jeugdreclasserder veel geschikter is om uitvoering te geven aan de taken zoals de advocaten in Rotterdam die voorheen hadden.

9.4.5 *Effectiviteit*

Zowel de betrokkenen in Rotterdam als in Almelo zijn overtuigd van de effectiviteit van de speciale leerplichtzittingen en veronderstellen dat door deze zittingen 'erger wordt voorkomen'. Op basis van het Almelo archief blijkt dat het in ongeveer 80% van de zaken bij de laatste zitting weer goed gaat met de minderjarige. Dat houdt in dat hij weer naar school gaat en dat ook op het vlak van de persoonlijke problematiek veranderingen in de goede richting zijn opgetreden. Of dit percentage hoog is, is zonder een controlegroep niet met zekerheid te zeggen. Gezien de ernstige problematiek waar veel van de jongeren mee te kampen hebben, lijkt het een mooi resultaat.

Door de betrokkenen worden verschillende factoren genoemd die volgens hen de leerplichtzittingen tot een succes maken. Ten eerste wijzen zij erop dat het in de leerplichtzittingen om maatwerk gaat. Er wordt onderzocht aan welke ondersteuning de jongere behoefte heeft en het hulpverleningstraject wordt hierop aangepast. Ook de snelheid waarmee de zaken op zitting worden gebracht is een belangrijke succesfactor. Zaken kunnen binnen enkele weken op zitting worden gepland. Hierdoor vindt lik-op-stuk plaats en kan snel worden gestart met hulpverlening.

Het werken met het aanhouden van de zaak is een andere belangrijke succesfactor. De evaluatiezittingen fungeren voor het hulpverleningstraject als strafrechtelijke stok achter de deur. Tegelijkertijd wordt er positieve feedback gegeven als de jongere een gunstige ontwikkeling doormaakt. Zo stelt Breijer van de jeugdreclassering: 'Wat is er een mooiere beloning dan een rechter die zegt dat je het goed hebt gedaan?' Cruciaal voor het succes van de zittingen, aldus betrokkenen, is dat alle professioneel betrokkenen aanwezig zijn. Dit zorgt ervoor dat alle relevante invalshoeken aan bod komen, verantwoordelijkheden goed op elkaar kunnen worden afgestemd en dat jongeren hun ouders en instanties niet tegen elkaar kunnen uitspelen. Bovendien maakt het op de jongere en zijn ouders veel indruk dat de rechtszaal vol zit. De Vries van de Raad voor de Kinderbescherming uit Almelo stelt dat 'deze "overkill" vanuit pedagogisch uitgangspunt erg belangrijk is'. Het is een teken dat de zaak serieus wordt genomen. Het is bovendien belangrijk dat het bij de professioneel betrokkenen telkens om dezelfde personen gaat. Raadsmedewerker Van der Jagt uit Rotterdam: 'Ik vind het een effectieve methode. Vooral omdat we met dezelfde mensen samenwerken. De lijnen zijn erg kort. Je kunt elkaar in de zittingszaal vinden. Je weet wie wanneer gaat inspringen. Maar ook buiten de zitting weten we elkaar te vinden (...). Het is een hele krachtige manier om zorg te hebben voor kinderen.' Rechter Hagedoorn brengt naar voren dat 'het belangrijkste is dat het kind zich serieus genomen voelt'. Daar ontbreekt het naar zijn mening nogal eens aan, ook waar het de scholen betreft. Officier van justitie De Beer is het hiermee eens. Naar zijn mening vertegenwoordigen de leerplichtzittingen een positieve pedagogische aanpak. 'Het is niet de insteek om kinderen af te breken', maar jongeren dienen serieus genomen te worden. Dit houdt onder andere in dat de jongere zijn verhaal kan doen en dat er echt geluisterd wordt naar wat hij te vertellen heeft.

De aanpak van de leerplichtzittingen is niet kosteneffectief, althans niet op korte termijn. De officiële tijd die volgens de financieringssysteematiek voor een leerplichtzaak is gereserveerd (de werklust volgens het Lamicie-model), bedraagt 4 minuten voor een rechterlijk ambtenaar en 40 minuten voor de ondersteuning.²⁵⁴ Het is evident dat met de werkwijze in Rotterdam en Almelo meer tijd is gemoeid. Met een gemiddelde van ongeveer drie zittingen per zaak, waarbij de behandeling ter zitting ongeveer tien minuten tot een kwartier in beslag neemt, is inclusief de voorbereiding van de zittingen voor de rechter al snel 45 minuten tot een uur per zaak gemoeid. In die zin gaat het volgens Olthof om een 'verliesgevend onderdeel van de rechtspraak', aangezien de extra tijd niet wordt gefinancierd door de Raad voor de rechtspraak.

De behandeling van de leerplichtzittingen kost niet alleen de rechter, maar ook de overige professionele partners, meer tijd. Het geloof in de effectiviteit van de aanpak maakt dat ook zij deze extra investering willen maken. Breijer van de jeugdreclassering in Almelo: 'Als we met z'n allen geloven in een aanpak en er is geen financiering voor, dan steken we er gewoon allemaal wat meer energie in.' Overigens is het volgens betrokkenen nog maar de vraag of op termijn niet juist geld wordt bespaard. Als de aanpak ertoe leidt dat jongeren hun opleiding afmaken en afglijden in de criminaliteit wordt voorkomen, dan kunnen de leerplichtzittingen zowel justitie als de samenleving geld opleveren. Schoolverzuim gaat inderdaad gepaard met maatschappelijke kosten als gevolg van lagere belastingopbrengsten, een grotere mate van criminaliteit en groter beroep op sociale voorzieningen (zoals uitkeringen) (Van der Steeg & Webbink, 2006:44). Hoe hoog die kosten precies zijn, is niet duidelijk. Er is weinig empirisch onderzoek naar verricht en voor zover dat wel het geval is, gaat het om buitenlands onderzoek. Afgaande op dit buitenlandse onderzoek concludeert het CPB in 2006 dat de kosten 'substantieel' zijn (Van der Steeg & Webbink, 2006:36).

9.5 Gedragsbeïnvloeding als uitgangspunt

9.5.1 *Wet gedragsbeïnvloeding jeugdigen*

Gegeven het pedagogische karakter van het jeugdstrafrecht is het logisch dat gedragsbeïnvloeding een belangrijk doel is. Dit geldt ook, en zelfs in het bijzonder, voor de zwaarste sanctie in het jeugdstrafrecht, de PIJ-maatregel. Een van de wettelijke criteria voor het opleggen van deze maatregel is dat deze in het belang is van een zo gunstig mogelijk verdere ontwikkeling van de jongere (art. 77s lid c Sr). Ondanks de opvoedkundige insteek van het jeugdstrafrecht heeft de wetgever gemeend het accent op gedragsbeïnvloeding in het jeugdrecht verder te versterken en wel door middel van een wijziging van het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering en de Wet op de jeugdzorg met het oog op verruiming van de mogelijkheden tot gedragsbeïnvloeding van jeugdigen (*Kamerstukken II* 30 332). Deze wetwijziging

254 Bron: telefonisch gesprek met dhr. R. (Raymond) König van de Raad voor de rechtspraak, d.d. 14 december 2010.

wordt wel aangeduid als de Wet gedragsbeïnvloeding jeugdigen en is op 1 februari 2008 van kracht geworden.²⁵⁵

Het belangrijkste onderdeel van deze wet is de invoering van de gedragsbeïnvloedende maatregel (GBM).²⁵⁶ De maatregel beoogt de kloof tussen de taakstraf en de voorwaardelijke veroordeling met bijzondere voorwaarden enerzijds en de PIJ-maatregel anderzijds, te overbruggen. De maatregel is bedoeld voor probleemveroorzakende categorieën van jeugdigen die een zware belasting voor de maatschappij vormen wanneer hun criminele carrière niet tijdig wordt gestopt (*Kamerstukken II 2005/06, 30 332, nr. 3:5*). Kern van de GBM is dat de rechter een jongere kan verplichten deel te nemen aan een op heropvoeding gericht programma voor de duur van minimaal zes maanden en maximaal een jaar. Daarbij kan de maatregel eenmaal worden verlengd met eenzelfde termijn.²⁵⁷ De maatregel is bedoeld voor jongeren met (ernstige) gedragsproblemen. Door middel van (her)opvoeding en het bieden van een duidelijke structuur beoogt de maatregel gedragsverandering en herintegratie van de jeugdige te bewerkstelligen (*Kamerstukken II 2005/06, 30 332, nr. 3:11*).

‘Daar waar de problematiek van de jeugdigen zich bevindt op het grensgebied van strafrecht en jeugdzorg, past als reactie een maatregel die enerzijds de jeugdige doet beseffen dat het vertoonde crimineel gedrag niet wordt getolereerd maar die anderzijds is gericht op het behandelen of begeleiden van de jeugdige in verband met gedragsproblemen die aan het crimineel gedrag ten grondslag liggen.’ (*Kamerstukken II 2005/06, 30 332, nr. 3:6*)

Omdat met de GBM civielrechtelijke zorg aan het instrumentarium van de strafrecht wordt toegevoegd, wordt de GBM ook wel gezien als de herinvoering van de strafrechtelijke OTS.

De Wet gedragsbeïnvloeding jeugdigen heeft tevens de mogelijkheid geïntroduceerd om bijzondere voorwaarden op te leggen bij de schorsing van voorlopige hechtenis:

255 *Stb.* 2007, 575.

256 Naast de gedragsmaatregel regelt de nieuwe wet nog een aantal andere zaken en wel:

- de mogelijkheid tot het opleggen van bijzondere voorwaarden bij schorsing van voorlopige hechtenis;
- het opheffen van de beperkingen aan het combineren van sancties;
- de mogelijkheid om bijzondere voorwaarden op te leggen bij voorwaardelijke veroordeling;
- de mogelijkheid van conservatoir beslag bij minderjarigen;
- uitsluiting van levenslange detentie van minderjarigen;
- omzetting naar commune equivalenten als de jongere bij de tenuitvoerlegging van de voorwaardelijk opgelegde jeugddetentie de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt.

257 Artikel 77w lid 1 Sr bepaalt dat de maatregel opgelegd kan worden als: ‘a. de ernst van het begane misdrijf of de veelvuldigheid van de begane misdrijven of de voorafgegangene veroordelingen wegens misdrijf hiertoe aanleiding geven, en b. de maatregel in het belang is van een zo gunstig mogelijke verdere ontwikkeling van de verdachte.’

‘De rechter kan, na advies te hebben ingewonnen bij de raad voor de kinderbescherming, ook bijzondere voorwaarden aan de schorsing verbinden. De rechter verbindt slechts bijzondere voorwaarden aan de schorsing voor zover de jeugdige daarmee instemt.’ (art. 493 lid 6 Sv)

Hiermee wordt een snelle strafrechtelijke reactie na het plegen van het delict mogelijk waarmee naar verwachting de pedagogische waarde van de strafrechtelijke interventie toeneemt. Aangezien de jongere in deze fase van het strafrechtelijk traject nog verdachte is, is instemming van de jeugdige vereist en dient toepassing beperkt te blijven tot zes maanden. De opgelegde voorwaarden mogen bovendien geen bestraffende elementen bevatten. Bij algemene maatregel van bestuur is een niet-limitatieve opsomming gegeven van de invulling die aan de bijzondere voorwaarden gegeven kan worden.²⁵⁸

9.5.2 *Schorsing onder voorwaarden in Almelo en Amsterdam*

In feite betreft de introductie van bijzondere voorwaarden bij schorsing van voorlopige hechtenis een legalisering van de bestaande praktijk in de arrondissementen Amsterdam en Almelo. In deze arrondissementen werd schorsing onder voorwaarden al jarenlang toegepast. In Amsterdam werd hieraan gerefereerd als het hamertjes- of stroommodel. De aanleiding was dat detentiestrafpen als gevolg van het cel-lentekort niet werden geëxecuteerd. Men besloot daarop recidiverende jongeren net zo lang vast te houden in voorarrest als zij normaal gesproken straf zouden krijgen. Bartels, destijds voorzitter van het Team Jeugd in Amsterdam:

‘We vroegen ons af hoeveel straf zij zouden krijgen en hielden ze precies zo lang vast; na bijvoorbeeld drie weken schorsten we hen met als bijzondere voorwaarde het verrichten van een taakstraf. We deden het zo dat de voorzitter van de raadkamer op de zitting aankondigde dat hij wilde schorsen maar dat de raadsman daarvoor overleg moest plegen met de officier. De raadsman komt dan terug met het voorstel van bijvoorbeeld 75 uur werkstraf met begeleiding door de jeugdreclassering. Dat gebeurt met een formulier

²⁵⁸ De rechter kan bij schorsing van de tenuitvoerlegging van het bevel tot voorlopige hechtenis, naast de in artikel 493 lid 6 Sr genoemde bijzondere voorwaarde van hulp en steun, een of meer van de volgende bijzondere voorwaarden aan de schorsing verbinden: 1. zich gedurende een door de rechter te bepalen termijn te houden aan de aanwijzingen van de jeugdreclassering, ook indien deze aanwijzingen inhouden dat de verdachte zich onder behandeling van een bepaalde deskundige of bepaalde instantie zal stellen; 2. het aanvaarden van intensieve begeleiding; 3. het volgen van een leerproject van ten hoogste 120 uren; 4. op een bepaald tijdstip of gedurende een bepaalde periode op een bepaalde locatie aanwezig te zijn; 5. zich op bepaalde tijdstippen te melden bij een bepaalde instantie; 6. een verbod contact te leggen of te laten leggen met bepaalde personen of instellingen; 7. een verbod om zich op of in de directe omgeving van een bepaalde locatie te bevinden; 8. een verbod op het gebruik van alcohol, verdovende middelen of andere middelen die het gedrag van de jeugdige in negatieve zin kunnen beïnvloeden; 9. andere bijzondere voorwaarden, het gedrag van de jeugdige betreffende (*Stb.* 2008, 23, pp. 1-2).

waarop een soort hamertje staat en daarom spreken we van het 'hamertjesmodel'. Het door de officier van justitie mede-ondertekende voorstel nemen we over en dan schorsen we de voorlopige hechtenis. De jeugdige gaat vrijwillig de werkstraf doen en accepteert het toezicht van de jeugdreclassering.' (*Perspectief*, nr. 3, mei 2004)

Met deze methode werd een versterking van het pedagogisch effect van de rechterlijke interventie beoogd. Allereerst door het lik-op-stukkarakter, maar ook doordat het schorsingsmodel de nadruk legt op gedragsturende voorwaarden waarvan de nakoming in belangrijke mate de plaats inneemt van de op te leggen straf (Verberk & Fuhler, 2006:44-45). Volgens Bartels ligt normaliter het accent bij de rechterlijke besluitvorming op de ernst van het gepleegde feit en de verwijtbaarheid van de dader. 'De strafoplegging wordt dan feitelijk symptoombestrijding' (Bartels, 2003:18). Door gedragssturende voorwaarden bij de schorsing van de voorlopige hechtenis op te leggen, wordt het mogelijk om de oorzaken van crimineel gedrag en de scheefgroei van de opvoedingssituatie te adresseren (Bartels, 2003:17-18).

Olthof uit Almelo geeft aan dat het werken met schorsende voorwaarden in dit arrondissement werd ingegeven door de vraag: 'hoe kunnen wij als justitie bijdragen aan de oplossing van het probleem?'. Bij de beantwoording van deze vraag is niet zozeer de ernst van het delict leidend voor de aard van de strafrechtelijke reactie, als wel de ernst van de problematiek waarmee de jongere in kwestie in meer algemene zin te kampen heeft.

In Almelo werd bij de beslissing of een jongere in voorarrest kon worden gehouden dan ook niet zozeer het criterium gehanteerd van artikel 67a lid 3 Sv, maar het civielrechtelijke criterium van de OTS-regeling als leidraad genomen.²⁵⁹ De redenering luidde dat als binnen een ondertoezichtstelling een machtiging tot gesloten uithuisplaatsing zou zijn gegeven, voorlopige hechtenis ook als een optie kan worden gezien. 'Je kunt denken dat dat wat overdreven is en onnodig criminaliserend, maar het is mijn indruk dat de hele keten achter die zienswijze en werkwijze staat. We vinden dat uit pedagogisch oogpunt nog steeds de beste methode. Het gevolg is dat een jongere die dreigt te gaan ontsporen snel, effectief en consequent tot de orde wordt geroepen', aldus Olthof in 2005.²⁶⁰ In een interview met hem gaf Olthof aan dat de opstelling van de Almelose jeugdrechters door sommige als "overkill" werd ervaren. Maar, zo stelt hij, 'liever een emmer water dan een kopje water om het vuur te blussen'. Bovendien kreeg de jongere zo de aandacht die hij nodig had. De schorsing onder bijzondere voorwaarden ging vergezeld van een begeleidingstraject door de

259 Artikel 67a lid 3 Sv luidt: 'Een bevel tot voorlopige hechtenis blijft achterwege, wanneer ernstig rekening moet worden gehouden met de mogelijkheid dat aan de verdachte in geval van veroordeling geen onvoorwaardelijke vrijheidsstraf of tot vrijheidsbeneming strekkende maatregel zal worden opgelegd, dan wel dat hij bij tenuitvoerlegging van het bevel langere tijd van zijn vrijheid beroofd zou blijven dan de duur van de straf of maatregel.'

260 Presentatie Olthof ten behoeve van een bezoek van het Ministerie van Justitie (DJJ en Effectieve Keten) aan het Arrondissementaal Platform Jeugd van Almelo, 7 juli 2005.

jeugdreclassering. Vaak werd ook de opdracht gegeven tot een persoonlijkheids-onderzoek om op die manier vast te stellen met welke problematiek de jongere te kampen heeft. De aanpak vraagt volgens hem om een therapeutische insteek. Olthof: 'Je hebt een hulpverleningsmentaliteit nodig. Niet iedereen kan dat of wil dat.'

9.5.3 *Terug naar de oude kinderrechter?*

Betekenen de voorbeelden van actieve jeugdrechters en de keuze van de wetgever om met de Wet gedragsbeïnvloeding jeugdigen het pedagogisch karakter van het jeugdstrafrecht te versterken, dat er behoefte bestaat aan de kinderrechter van vóór 1995? Uit het onderzoek 'De positionering van de jeugdrechter' blijkt dat in het algemeen de jeugdrechters niet terug willen naar de oude situatie. Meer recent onderzoek naar de kennispositie van rechters (en officieren van justitie) over de PIJ-maatregel laat zien dat jeugdrechters terughoudend zijn als het gaat om hun bemoeienis met de inhoud van de tenuitvoerlegging. Dit geldt overigens ook voor andere sancties in het jeugdstrafrecht. In dat opzicht verschillen de jeugdrechters niet zo erg van rechters die strafzaken van volwassenen behandelen (vgl. Boone, Beijer, Franken en Kelk, 2009). Wel geeft een deel van de jeugdrechters (ongeveer een derde) in het onderzoek naar de PIJ-maatregel aan hun toezichthoudende functie met betrekking tot de PIJ-maatregel te willen vergroten en een aantal van hen zou gedurende de tenuitvoerlegging een rechterlijk toetsingsmoment willen inbouwen (Verberk & Ten Berge, 2010:33).

Tijdens de vergadering van de Expertgroep jeugdrechters in oktober 2008 (waar ongeveer 35 rechters aanwezig waren) is in het kader van deze promotiestudie de wenselijkheid besproken van het vergroten van de rechterlijke bemoeienis bij de tenuitvoerlegging van de GBM. De aandacht ging daarbij uit naar een sterkere toezichthoudende rol in de vorm van evaluatiezittingen. De aanwezige rechters vonden dit in het algemeen een goed idee. Het voordeel van een dergelijke rechterlijke regie is volgens hen met name gelegen in de mogelijkheid van tussentijdse bijsturing. Zoals de voorzitter van de Expertgroep jeugdrechters opmerkte: 'Het is heel lastig om te overzien wat het effect van zo'n zware maatregel is. Op het moment dat je de maatregel oplegt, is het lastig in te schatten waar de jongere over een half jaar of een jaar staat.' Daarom zou het volgens haar goed zijn om tussentijds de inhoud van de maatregel te kunnen bijstellen. Een ander voordeel is dat rechters op die manier meer inzicht zouden krijgen in de effectiviteit – van de maatregel maar daarmee impliciet ook van hun eigen beslissing. Rechters krijgen, behalve in het geval van hoger beroep of in geval van recidive, over het algemeen weinig feedback op hun beslissingen. Daardoor is het lerend vermogen van rechters over de effectiviteit van hun interventies beperkt.

Ook in interviews met enkele jeugdrechters²⁶¹ ontving de suggestie van evaluatiezittingen in het kader van de gedragsbeïnvloedende maatregel positieve reacties:

261 Het betreffen interviews die zijn uitgevoerd door Samantha van de Voorde in het kader van haar afstudeerscriptie en onderhavige studie.

‘Als je zo’n maatregel oplegt, zou ik eigenlijk vinden dat je gewoon na een maand of drie met elkaar om de tafel zou moeten om te kijken “hoe loopt het nou?” (...) en is iemand nog gemotiveerd of is iemand niet meer gemotiveerd, zodat je ofwel de voorwaarden kunt aanscherpen of kunt besluiten dat het niet gaat.’ (rechter Mateman, Haarlem)

‘Ik denk dat het heel stimulerend kan zijn voor jongeren om verantwoording af te leggen waarbij de rechter in gesprek gaat met de jongere over diens problematiek. Bij een tussentijdse terugkoppeling kan er dan met de jongere worden gesproken of het de goede kant op gaat of niet. Ik denk dat dit voor de jongere wel een duwtje in de goede richting kan betekenen.’ (rechter Calkoen, Breda)

‘Het [een evaluatiezitting] schept voor de jongere de verplichting. “Ik ben nog niet klaar, ik heb nog wat te doen hier”. En het geeft de mogelijkheid om te laten zien dat hij het goed gedaan heeft. Dat het vertrouwen dat er was, of misschien ontbrak, terecht of onterecht was. Dat is goed. Je schept een ander soort band dan alleen maar het maken van kortstondige afspraken en klaar is kees. (...) Het is voor rechters ook uitstekend om structurele feedback te krijgen. Niet alleen over je gedrag op zitting, wat het effect daarvan was, maar ook gewoon wat het feitelijk opgeleverd heeft.’ (rechter Van de Grampel, Rotterdam)

9.6 Afsluiting

Tot 1995 kenden we in Nederland een zeer actieve kinderrechter, zowel in het civiele als in het jeugdstrafrecht. Vóór 1995 was het mogelijk dat de verschillende fasen van het strafproces in handen lagen van een en dezelfde rechter. De strafrechter nam deel aan het driehoeksoverleg met de officier van justitie en de Raad voor de Kinderbescherming en kon een civielrechtelijke ondertoezichtstelling uitspreken. De wetwijzigingen van 1995, zowel in het civiele jeugdrecht als in het jeugdstrafrecht, waren ingegeven door belang van rechtsbescherming en het EVRM, en plaatste de kinderrechter in een meer lijdelijke positie.

Onderzoek tien jaar na de wetwijzigingen toont aan dat jeugdrechters niet terug willen naar de situatie van vóór 1995, maar wel meer de regie willen voeren (Verberk & Fuhler, 2006). Op een aantal plaatsen in het land hebben jeugdrechters deze regie ook daadwerkelijk genomen. Daarbij is de wens om het pedagogisch karakter van het jeugdstrafrecht te versterken leidend geweest, zoals bij de speciale leerplichtzittingen in Rotterdam en Almelo. Er bestaan duidelijke overeenkomsten tussen deze leerplichtzittingen en probleemoplossende rechtspraak. De focus op straffen is vervangen door een focus op hulpverlening. Deze hulpverlening komt tot stand in het gedwongen kader van het strafrecht, vaak in de vorm van toezicht door de jeugd-reclassering. De beslissing over de aard van de hulpverlening wordt genomen tijdens de leerplichtzitting en in overleg met alle betrokken professionals. Ook hier geldt dat de jongeren zich tijdens speciale zittingen regelmatig bij de rechter moeten verantwoorden over hun gedrag. Het “gezag van de toga”, van zowel dat van de rechter als van de officier van justitie, wordt ingezet om de jongeren op een positieve en zo

nodig strenge wijze te motiveren om weer naar school te gaan en ook op andere terreinen een positieve wending aan hun leven te geven.

Met de leerplichtzittingen, maar ook met de inmiddels gelegaliseerde praktijk van schorsing onder voorwaarden, geven rechters prioriteit aan het doel van gedragsbeïnvloeding – en wel door de oorzaken van ongewenst en crimineel gedrag te adresseren. De creatieve werkwijzen van de jeugdrechters kenmerken zich door een “harmonieuze aanpak” zoals die gebruikelijk was in het jeugdstrafrecht in de situatie vóór 1995. Ook nu zien we dat de pedagogische doelstelling op enigszins gespannen voet met de rechtsbescherming van de minderjarige verdachte kan staan. Denk in dit verband aan de opvatting in Almelo dat het toevoegen van een advocaat aan leerplichtzittingen vanuit pedagogisch perspectief geen goede zaak is. En bij de praktijk van schorsing onder voorwaarde in Almelo en Amsterdam werden wel vraagtekens gezet bij onschuldpresumptie. Maar kennelijk vond ook de wetgever het pedagogisch belang doorslaggevend: met de Wet gedragsbeïnvloeding jeugdigen heeft de wetgever het fiat gegeven voor het opleggen van bijzondere voorwaarden bij de schorsing van voorlopige hechtenis – mits de jeugdige daarmee instemt.

DEEL IV

CONCLUSIES

10 Conclusies

'The cliché that what happened in California yesterday is happening in the rest of America today, and will happen in Europe tomorrow, cannot be lightly dismissed.' (Heiner, 2005:230, citing Downes, 2001:56)

In dit hoofdstuk breng ik de verschillende lijnen uit mijn onderzoek bijeen. Allereerst leg ik systematisch de relatie tussen 'responsief recht' en 'probleemoplossende rechtspraak'. Aan de hand van vier thema's uit het werk van Nonet en Selznick wordt het responsieve karakter van drug courts uiteengezet. Vervolgens wordt de responsieve aard van drug courts afgezet tegen de kenmerken van 'autonoom recht' en 'repressief recht'. Dit maakt het tevens mogelijk om de kritiek op drug courts te duiden.

Vervolgens richt ik mijn aandacht op Nederland. Ik zal betogen dat een probleemoplossende rechtspraak ook in ons land een bijdrage kan leveren aan een effectiever en meer resultaatgeoriënteerd strafrecht. Dit zou enerzijds een belangrijke vernieuwing inhouden, anderzijds kan worden aangesloten bij een aantal reeds in gang gezette ontwikkelingen. Ik sluit af met een scenario voor Nederlandse drug courts anno 2020.

10.1 De rechtspraak en het oplossen van maatschappelijke problemen

De afgelopen twee decennia heeft zich een belangrijke nieuwe ontwikkeling voorgedaan in het strafrecht van de Verenigde Staten. In de zogenaamde problem-solving courts, die ook wel 'collaborative justice courts' of 'therapeutic courts' genoemd worden, staat niet het gepleegde delict centraal, maar de aan het criminele gedrag ten grondslag liggende problematiek van de dader. Het meest bekende en meest voorkomende type problem-solving court is het drug court. Andere typen problem-solving courts zijn in meer of mindere mate geënt op het 'drug court'-model. In dit proefschrift staan drug courts centraal.

In plaats van straf krijgen daders in een drug court een hulpverleningstraject aangeboden. De rechter fungeert als toezichthouder op het hulpverleningstraject en de deelnemers moeten tijdens evaluatiezittingen regelmatig verantwoording aan hem afleggen over hun vorderingen in het therapeutisch proces. De rol van de rechter is die van mentor of coach. Hij heeft afstand gedaan van de gedistantieerde en afstandelijke positie die in de leerboeken wordt beschreven. Kenmerkend voor drug courts is dat alle professionele betrokkenen, ook de officier van justitie en de advocaat van de verdachte, zich achter het hulpverleningsbelang van de dader scharen. Het uitgangspunt van adversaire procesvoering is losgelaten en vervangen door een teamaanpak. De leiding van het team is in handen van de rechter. Tezamen met de overige leden (de officier van justitie, de 'public defender', een of meerdere maatschappelijk werkers en een reclasseringsmedewerker) bespreekt hij voorafgaand aan de evaluatiezittingen hoe het rehabilitatieproces van 'drug court'-deelnemers het beste kan worden ondersteund. Probleemoplossende rechtspraak vereist dat betrokken actoren hun taakopvatting herdefiniëren. Bovendien vormt de op rehabilitatie gerichte aanpak een rigoureuze breuk met het reguliere strafrecht dat gekenmerkt wordt door 'of-the-scale imprisonment' en 'out of control penal policy' (Downes, 2001:64, Greenberg, 2001:74). Dit maakt deze courts tot een belangwekkend object van studie. Het feit dat de rechtspraak het voortouw heeft genomen bij deze vernieuwende aanpak, maakt dit fenomeen ook vanuit rechtssociologisch oogpunt bijzonder interessant.

Door praktijkbeoefenaars en in de literatuur wordt 'therapeutic jurisprudence' beschouwd als de belangrijkste theoretische pijler van problem-solving courts. Daarnaast wordt gewezen op de overeenkomsten met herstelrecht. 'Therapeutic jurisprudence' richt zich op de therapeutische en antitherapeutische effecten van regels, procedures en de taakuitoefening van actoren in de juridische arena. Deze theorie is eind jaren tachtig ontwikkeld op het rechtsgebied 'mental health'. Eind jaren negentig wordt de relatie met drug courts gelegd en sindsdien is de theorie door de initiatiefnemers van problem-solving courts gebruikt ter onderbouwing en ondersteuning van hun handelen. Vanuit 'therapeutic jurisprudence' wordt veel aandacht besteed aan de interactie tussen de rechter en de deelnemer. 'Therapeutic jurisprudence' put uit inzichten van de medische wetenschappen, de psychologie en andere gedragswetenschappen. Kortom, 'therapeutic jurisprudence' helpt rechters bij het begrip van 'what legal arrangements work and why' (Winick & Wexler, 2003:7).

Met de theorie van herstelrecht heeft probleemoplossende rechtspraak gemeen dat daders niet moreel worden veroordeeld en dat hen de kans wordt geboden (opnieuw) een volwaardig lid van de samenleving te worden. Een andere overeenkomst is dat van de daders wordt verwacht dat zij zelf verantwoordelijkheid nemen voor hun gedrag en zich actief inzetten om verandering in hun situatie te brengen.

Op belangrijke vragen kunnen ‘therapeutic jurisprudence’ en herstelrecht geen bevredigend antwoord geven. Dit geldt met name voor de vraag waarom de rechtspraak het initiatief heeft genomen om het maatschappelijke probleem van drugsgerelateerde criminaliteit aan te pakken. Ik heb hieraan in het eerste hoofdstuk de conclusie verbonden dat een rechtssociologische onderbouwing van problem-solving courts noodzakelijk is. Deze heb ik gevonden in de theorie van Nonet en Selznick zoals deze uiteen is gezet in *Law & Society in Transition* en met name bij het concept van ‘responsive law’. Zowel probleemoplossende rechtspraak als responsief recht hebben als overeenkomstige “filosofie” dat toepassing van het recht méér dient te zijn dan het volgen van procedures en regels, en dat rechtspraak actief kan bijdragen aan het oplossen van maatschappelijke problemen.

10.2 Responsieve drug courts

Begin jaren zeventig ontvouwen Nonet en Selznick voor het eerst hun ideeën over drie typen recht in *Law & Society in Transition*. Zij onderscheidden repressief, autonoom en responsief recht. Onder repressief recht wordt het recht instrumenteel ingezet en dient het recht de belangen van de machthebbers. Dwang is een belangrijk middel om doelen te realiseren. In een regime van autonoom recht is het tegengaan van machtsmisbruik een belangrijke functie van het recht. Regels en procedures vormen de kern van autonoom recht en de ‘rule of law’ is bepalend voor de legitimiteit van het systeem. Onder een systeem van responsief recht wordt het recht ingezet als instrument van maatschappelijke ordening en verandering.

De denkbeelden van Nonet en Selznick werden sterk beïnvloed door de toenmalige tijdgeest. De jaren zestig en zeventig kenmerkten zich door grote maatschappelijke en politieke veranderingen en de rechtspraak speelde daarbij een cruciale rol. Via ‘public interest lawyering’ bevochten achtergestelde groepen bij de rechter (met name via gezaghebbende uitspraken door het Supreme Court) met succes hun rechten. De uiteenzetting van Nonet en Selznick over responsief recht is duidelijk geïnspireerd door deze ‘rights revolution’ waarbij de rechtspraak fungeerde als forum voor belangenarticulatie en als instrument van maatschappelijke verandering.

Maar ook nu nog, enkele decennia later, voorziet het werk van Nonet en Selznick in ‘illuminating insights for the study of courts’ (Feeley & Rubin, 2002:255). In het navolgende stel ik systematisch de overeenkomsten tussen responsief recht en drug courts aan de orde. Ik doe dit aan de hand van vier centrale thema’s uit het werk van Nonet en Selznick: doelgericht recht, de verhouding tussen recht en politiek, externe oriëntatie, en dwang. De volgende tabel vat samen op welke wijze responsief recht zich met betrekking tot deze vier thema’s verhoudt tot autonoom recht. Tevens wordt in deze tabel kort getypeerd op welke wijze responsief recht in drug courts vorm heeft gekregen. In de rest van deze paragraaf werk ik deze vier thema’s verder uit.

Tabel 10.1 Responsief recht in vier thema's

Van autonoom naar responsief recht Doelgerichtheid	Responsieve drug courts
<p>Van legitimiteit gebaseerd op het volgen van regels en procedures (procedurele rechtmatigheid) naar legitimiteit gebaseerd op het realiseren van effecten: <i>vergroten competentie</i> en <i>materiële rechtvaardigheid</i>. Hiertoe worden <i>nieuwe institutionele arrangementen</i> in het leven geroepen en worden <i>discretionaire bevoegdheden</i> uitgebreid.</p>	<ul style="list-style-type: none"> – <i>Vergroten competentie</i>: zaken oplossen in plaats van afdoen – <i>Materiële rechtvaardigheid</i>: behandelen in plaats van straffen – <i>Nieuwe institutionele arrangementen</i>: drug courts – <i>Toename discretionaire bevoegdheden</i>: grote beslissingsvrijheid van de rechter in het toepassen sancties en beloningen (maatwerk)
<p>Externe oriëntatie</p> <p>Van een exclusieve focus op het 'juridische' en besluitvorming volgens vaststaande procedures, naar het <i>oprekken van de grenzen van het juridische</i> door participatie van "buitenstaanders" en inzet van niet-juridische kennis. Hierdoor ontstaat een <i>moraliteit van samenwerking</i>.</p>	<ul style="list-style-type: none"> – <i>Oprekken van de grenzen van het juridische</i>: actieve samenwerking met ketenpartners en betrekken van kennis uit de medische wetenschappen, psychologie en andere gedragswetenschappen – <i>Moraliteit van samenwerking</i>: samenwerking teamverband met het (therapeutisch) belang van de verdachte als uitgangspunt
<p>Politieke context</p> <p>Van een strikte scheiding naar <i>vermenging van politiek en recht</i>. Dit is alleen mogelijk als hiertoe de <i>politieke wil</i> bestaat.</p>	<ul style="list-style-type: none"> – <i>Vermenging politiek en recht</i>: rechters plaatsen eigen opvattingen over strafbaarheid drugs (gerelateerde) delicten boven die van de wetgever – <i>Politieke wil</i>: federale financiering van drug courts
<p>Dwang</p> <p>Van dwang binnen juridische kaders naar <i>positieve alternatieven voor dwang</i>. Regel-overtreding wordt niet direct veroordeeld, maar gezien als <i>toets van de legitimiteit van regels</i>.</p>	<ul style="list-style-type: none"> – <i>Positieve alternatieven voor dwang</i>: drug courts zijn een alternatief voor punitieve reguliere strafrecht; tegelijkertijd maakt dwang wel een belangrijk onderdeel uit van het hulpverleningstraject – <i>Regel-overtreding als toets van de legitimiteit van regels</i>: de rechter probeert in gesprek met deelnemers te achterhalen wat wel en wat niet werkt en het overtreden van regels/afspraken wordt niet per definitie afgestraft

10.2.1 *Doelgerichte rechtspraak*

Competentie. Competentie is een belangrijk begrip in het procesrecht. Het bepaalt het type rechter dat bevoegd is een bepaalde zaak te behandelen (absolute competentie) en het arrondissement waar een zaak behandeld dient te worden (relatieve competentie). Ook in het werk van Nonet en Selznick speelt het begrip ‘competentie’ een belangrijke rol. Zij doelen hiermee niet op een “enge” juridische bevoegdhedenkwestie, maar stellen de competentie gelijk aan het vermogen om problemen op te lossen (Nonet & Selznick, 2001:24, 110). Kenmerkend voor instituties onder een regime van responsief recht is dat zij ernaar streven hun competentie, ofwel hun probleemoplossend vermogen, te maximaliseren. In die zin is de term ‘*problem-solving courts*’ bij uitstek geschikt om het responsieve karakter van deze vorm van rechtspraak te illustreren.

Het streven naar het vergroten van ‘competentie’, zowel die van de rechter als van de rechtspraak, vormt de rode draad in de ontstaansgeschiedenis van problem-solving courts, in casu drug courts. Deze geschiedenis moet worden geplaatst tegen de achtergrond van het steeds punitiever wordende strafrechtklimaat van de Verenigde Staten van de afgelopen decennia.

De beginjaren zeventig markeerden het einde van het geloof in rehabilitatie. Een belangrijke rol daarbij speelde een omvangrijke studie naar het effect van rehabilitatieve programma’s op recidive met als ontmoedigende uitkomst: ‘nothing works’ (Martinson, 1974). Mede gevoed door snel stijgende criminaliteitscijfers werd rehabilitatie als dominant strafdoel vervangen door vergelding. Om ervoor te zorgen dat in de praktijk straffen ook daadwerkelijk werden opgelegd zoals door de wetgever beoogd, werden strafrechtlijnen en verplichte minimumstraffen geïntroduceerd. Met de invoering van minimumstraffen verloren rechters de beslissingsvrijheid waarover zij bij strafrechtlijnen nog wel beschikten: indien een delict bewezen werd, diende de rechter ten minste de voorgeschreven strafmaat te hanteren, ongeacht eventuele schuldverminderende factoren of andere verzachtende omstandigheden.

Minimumstraffen werden voor verschillende soorten delicten ingevoerd, maar het meest bekend zijn de ‘mandatory minimums’ voor drugsdelicten. In eerste instantie werden zij geïntroduceerd op federaal niveau, maar al snel volgden de individuele deelstaten het federale voorbeeld. Hiermee werden de discretionaire bevoegdheden van rechters bij het bepalen van de strafmaat in hoge mate beperkt, wat leidde tot grote frustratie onder rechters. Het volgende citaat van een Californische rechter is in dit verband illustratief: ‘The legislature (...) has just about taken away all the discretion we have as a judge. They now tell us exactly what sentence to impose, and how to do it, and when to do it, and where to do it’ (Nolan, 2001:105).

Niet alleen rechters waren aangetast in hun bevoegdheden, ook het systeem van rechtspraak als zodanig had met de opkomst van het punitieve strafrecht aan competentie ingeboet. Als gevolg van de ‘war on drugs’ werd de rechtspraak bedolven onder een enorme werklust. Het aantal arrestaties voor drugsdelicten verdubbelde in de

jaren tachtig welhaast van 581.000 naar 1.090.000.²⁶² En in dezelfde periode verachtvoudigde het aantal personen dat voor een drugsdelict werd veroordeeld tot een gevangenisstraf in een 'state prison' van 19.000 naar 149.000.²⁶³ Het water stond de gerechten eind jaren tachtig na aan de lippen en er werd gevreesd voor een compleet falen van 'state courts' (National Center for State Courts, 1991: Chapter 2:5).

Ondanks de energie die werd gestoken in het opsporen, het vervolgen en het afdoen van drugsdelicten, was de gekozen harde lijn geen onverdeeld succes. De gevangenisstraffen die door rechters werden opgelegd leidden niet tot een afname van recidive. Hetzelfde gold voor het "recyclen" van drugsverslaafde veelplegers. Het Amerikaanse systeem van 'plea bargaining' geeft de officier van justitie veel beleidsvrijheid om met verdachten over de strafmaat te onderhandelen. In het geval van drugsdelicten werd op grote schaal in ruil voor een schuldbekenenis de strafeis verlaagd en daarmee ook de strafmaat. Ondanks de verplichte minimumstraffen kwamen dus lang niet alle daders van drugsdelicten voor lange tijd in de gevangenis terecht. Velen onderhandelden met succes voor een relatief lage straf, die vervolgens door de rechter werd bekrachtigd. De metafoor die een rechter in dit verband formuleerde is die van "McJustice". Hierbij wordt rechtspraak gelijk gesteld aan lopendebandwerk: 'I have all this education and what do I do? I work in an assembly line. I don't affect outcomes' (Berman & Feinblatt, 2005:37).

Het initiatief van rechters tot drug courts kan voor een belangrijk deel verklaard worden uit hun frustratie over het gebrek aan bevoegdheden én het gebrek aan probleemoplossend vermogen van de rechtspraak. Nonet en Selznick zouden zeggen dat de rechtspraak niet langer in staat was te voorzien in 'effective discharge of institutional responsibilities' (Nonet & Selznick, 2001:84).

Materiële rechtvaardigheid. In een systeem van responsief recht is het niet voldoende dat de geldende regels en procedures op de juiste wijze worden toegepast, maar vormt materiële rechtvaardigheid de toetssteen voor legitimiteit. De reguliere strafrechtspraak kon volgens de rechters die het initiatief namen tot drug courts de toets der kritiek op dit punt niet doorstaan. Zij vonden de straffen op drugsdelicten buitenproportioneel streng. Bovenal vonden rechters het niet rechtvaardig dat daders werden gestraft voor gedrag dat hen vanwege hun verslaving niet volledig aan te rekenen viel. In navolging van een stroming binnen de medische wetenschap werd drugsverslaving door deze rechters beschouwd als een ziekte: 'Addiction is defined as a chronic, relapsing brain disease that is characterized by compulsive drug seeking and use, despite harmful consequences. It is considered a brain disease because drugs change the brain – they change its structure and how it works' (National Institute on Drug Abuse, 2010:5). Vanuit deze optiek is het niet alleen ineffectief, maar bovenal onrechtvaardig om "patiënten" te straffen. Ook wordt met enige regelmaat

262 Zie: <http://www.ojp.usdoj.gov/bjs/glance/tables/drugtab.htm>.

263 Zie: <http://www.ojp.usdoj.gov/bjs/glance/tables/corrttytab.htm>.

de vergelijking gemaakt met diabetici. Net zo min als een strafrechtelijke reactie passend is voor diabetici die zich niet aan hun voorgeschreven regime houden, mogen drugsverslaafden voor hun ziekte worden opgesloten.

In drug courts maakt morele afkeuring van crimineel gedrag plaats voor compassie met drugsverslaafden. Drug courts willen een humaan alternatief zijn voor het reguliere strafrecht. In drug courts wordt rekening gehouden met de belangen en de behoeften van verdachten. De filosofie is dat de dader in staat moet worden gesteld zijn misstappen goed te maken door verantwoordelijkheid te nemen voor zijn gedrag. In plaats van uitsluiting staan drug courts een “insluitend” effect van het strafrecht voor. Door verslavingszorg, door hulp bij het vinden van een baan of huisvesting, door hulp bij medische en psychische problematiek streven drug courts ernaar om verslaafde daders weer als volwaardig lid van de samenleving te laten functioneren. ‘What is just is getting them well’, aldus rechter Hora.

Het streven naar een rechtvaardige strafrechtelijke reactie is een van de uitgangspunten van responsief recht, namelijk dat het recht zich gevoelig toont voor de ongunstige omstandigheden waarin de “have nots” van de samenleving zich bevinden (vgl. Kagan, 2001:xi). Of, zoals het wordt verwoord door NADCP: drug courts veroordelen verslaafden niet, maar tonen hen compassie en ‘help lighten the shoulders of those members in the community whose burdens has become too heavy to carry alone.’²⁶⁴ Tegelijkertijd worden de drugsverslaafde “patiënten” wel zelf verantwoordelijk gehouden voor hun genezingsproces: de ziekte van verslaving wordt hen niet aangerekend, maar zij dienen zich wel in te spannen voor hun herstel.

Nieuwe institutionele arrangementen. In een systeem van responsief recht is het onvolgende om in individuele gevallen onrecht te herstellen, maar dienen de dieperliggende problemen in kaart te worden gebracht en oplossingen te worden gezocht op institutioneel niveau (Nonet & Selznick, 2001:106-107). Dit is precies wat rechters met de oprichting van drug courts hebben gedaan. Rechters die het initiatief namen tot het oprichten van drug courts vonden dat straffen geen nut had zolang er niets aan de verslavingsproblematiek werd gedaan. Initiatieven als ‘fast track courts’, ofwel versnelde afdoening van drugszaken tijdens speciaal hiervoor gereserveerde zittingen, vonden zij daarom weinig zinvol: hooguit leidde deze werkwijze tot marginale efficiencywinst. De oplossing, zoals geformuleerd door rechter Klein, de “founding father” van het Miami Drug Court, lag dan ook niet in ‘better ways to handle larger numbers’, maar in ‘better ways to handle the problem creating the larger numbers’ (Klein, 1996).

Vóór de oprichting van drug courts werd drugsverslaving door het strafrechtstelsel in hoge mate genegeerd. Dat wil zeggen: het gebruik van en de handel in drugs werd meerel veroordeeld en bestraft, aan de problematiek als zodanig werd weinig aandacht besteed. Er was wel sprake van verslavingszorg in de gevangenis of via de

264 Congresbrochure NADCP-congres 2009. Zie: <http://09conferencecd.nadcp.org/Program.pdf>.

reclassering, maar deze werd maar mondjesmaat aangeboden en het toezicht door de reclassering was onvoldoende effectief. In drug courts staat de onderliggende oorzaak van crimineel gedrag centraal. Deze nieuwe vorm van rechtspraak kan worden gedefinieerd als institutionele rechtsontwikkeling. Rechters hebben een bestaande institutie opnieuw vorm gegeven waarbij oude regels zijn vervangen door nieuwe en de rollen en taken van de belangrijkste actoren sterk zijn gewijzigd. Het adversaire model is vervangen door een procedure waarin samenwerking in teamverband het uitgangspunt vormt. Ook deze veranderingen passen naadloos bij responsief recht: het ontstaan van nieuwe organisatorische eenheden, nieuwe werkwijzen en nieuwe gezagsstructuren gelden als de 'characteristic remedies of purposive law' (Nonet & Selznick, 2001:106-107).

Inmiddels is het duidelijk dat drug courts geen tijdelijk en voorbijgaand verschijnsel zijn. Wat begon als een lokaal experiment in 1989 in Miami is ruim twintig jaar later gangbare praktijk in alle deelstaten van de VS. In 2010 zijn er ruim 2.500 drug courts operationeel. Binnen de gerechten hebben drug courts een eigen positie: de 'drug court'-teams beschikken over eigen zittingszalen en ondersteunende staf. De rechter, de openbare aanklager en de 'public defender' zijn vaak fulltime verbonden aan het drug court en vrijgesteld van hun werkzaamheden in het reguliere strafrecht.

Bij de institutionalisering van drug courts heeft de NADCP een belangrijke rol gespeeld. Deze organisatie is midden jaren negentig in het leven geroepen om de uniformiteit van drug courts te bevorderen. De NADCP heeft de tien 'key components' opgesteld die de leidraad vormen voor de inrichting en werkwijze van drug courts (Ashcroft et al., 1997). Belangrijk is voorts het onder het Ministerie van Justitie ressorterende 'Drug Court Clearing House and Technical Assistance Project' dat drug courts ondersteunt door middel van opleidingen, onderzoek en een helpdesk.

Regels en discretionaire bevoegdheden. Onder responsief recht worden regels en procedures meer als algemene richtlijnen dan als een dwingend kader beschouwd. Regels en procedures moeten een doel dienen. Dit betekent dat regelovertreding niet noodzakelijkerwijs wordt veroordeeld, maar aanleiding kan zijn om met de regelovertreder te overleggen over de juistheid van de regel. Een dergelijke flexibele opstelling ten opzichte van regels vraagt om grote discretionaire bevoegdheden van de besliser.

De rechter in een drug court beschikt over een grote beslissingsvrijheid en diens bevoegdheden zijn veel uitgebreider dan in de reguliere strafrechtspraak. De rechter is niet een gedistantieerde procesbewaker die de uitwisseling van argumenten overlaat aan de openbare aanklager en de advocaat, maar neemt zelf 'center stage' in. De rechter in een drug court heeft zijn domein vergroot door toezicht uit te oefenen op de hulpverlening. De relatief subjectieve beoordeling van de vorderingen van deelnemer in het hulpverleningstraject is leidend voor zijn besluiten. Hij laat zijn beslissing over het toepassen van sancties en beloningen mede leiden door het gesprek ter zitting met de deelnemer. Daarmee heeft hij het dwingende kader van verplichte minimumstraffen ver achter zich gelaten. De beslissingsvrijheid van rechters is echter niet

absoluut. Zo zijn er richtlijnen ontwikkeld voor het opleggen van sancties als de deelnemer zich niet houdt aan de voorwaarden van het programma. Daarnaast wordt de beslissingsvrijheid van de rechter de facto ingeperkt omdat hij zich laat adviseren door de overige leden van het ‘drug court’-team die allen een eigen deskundigheid bezitten.

10.2.2 *Externe oriëntatie*

Onder een regime van responsief recht worden de grenzen van het juridische domein opgerekt door integratie te zoeken met andersoortige kennis en disciplines. Deze domeinvergroting beoogt het probleemoplossend vermogen van de rechtspraak te vergroten. Ook drug courts maken volop gebruik van andere disciplines. Bij het toezicht door de rechter op het hulpverleningsproces spelen kennis en inzichten uit de medische wetenschap, de psychologie en ander gedragswetenschappen een rol. Zo leert de medische wetenschap dat problematisch drugsgebruik in veel gevallen geen vrije keuze is, maar een ziekte. Uit de psychologie zijn met name ideeën ontleend over gedragsbeïnvloeding, onder andere over straffen en belonen. Zo wordt in drug courts aan het belonen van goed gedrag veel aandacht besteed. Bij het opleggen van straffen is het uitgangspunt dat deze snel na de overtreding worden opgelegd, en dat de straf om effectief te zijn, niet te streng maar ook niet te licht mag zijn. Aan dit laatste inzicht wordt in drug courts invulling gegeven door middel van een glijdende schaal van sancties.

Het oprekken van de grenzen van het juridische zien we terug in de samenwerking in het ‘drug court’-team. Niet voor niets is een alternatieve term voor ‘problem-solving justice’ ‘collaborative justice’. In deze samenwerking met de ketenpartners herkennen we de ‘moraliteit van samenwerking’, die kenmerkend is voor responsief recht (Nonet & Selznick, 2001:16). Hoewel het team voor een belangrijk deel bestaat uit professionals met een juridische achtergrond, drukt ook de maatschappelijk werker een belangrijke stempel op het overleg. Dit teamlid is het beste op de hoogte van de vorderingen van de deelnemer in het therapeutisch proces en beschikt over (uitgebreide) kennis van verslavingszorg.

10.2.3 *De politieke context*

In een systeem van responsief recht vervaagt de grens tussen juridische argumentatie en beleidsargumentatie. Op het moment dat maatschappelijke effecten van rechtspraak leidend worden, vervult de rechtspraak per definitie een politieke functie.²⁶⁵ Dit wordt door Nonet en Selznick als volgt onder woorden gebracht: ‘The concern is with legislative rather than adjudicative facts, with factual *patterns* and with the *systemic* effects of alternative policies, rather than with particular outcomes’ (Nonet & Selznick, 2001:84).

²⁶⁵ Vgl. Eastons die politiek heeft gedefinieerd als de ‘authoritative allocation of values for a society’ (Easton, 1953).

De rechtspolitieke functie van de rechtspraak is in de rechtssociologie vrij breed geaccepteerd (vgl. Shariro & Stone Sweet, 2002). Een onderdeel van deze rechtspolitieke functie is dat rechters beleid maken. Een mooie studie in dit verband is die van Rubin en Feeley naar de rol van de federale rechters bij de hervormingen van het gevangeniswezen (Feeley & Rubin, 2002). Ook drug courts kunnen worden gezien als een platform waarin vorm wordt gegeven aan rechterlijk beleid, en zijn dan ook omschreven als 'the living embodiment of judge-created policy' (Hoffman, 2000:1524). Wat de rol van rechters extra bijzonder maakt is dat zij zelf het initiatief tot de oprichting van drug courts hebben genomen. De beleidsvormende taak van rechters mag dan (redelijk) geaccepteerd zijn, maar normaal gesproken 'unlike legislatures, courts do not activate themselves' (Shapiro & Stone Sweet, 2002:346). Dat is nu precies wat 'drug court'-rechters wél hebben gedaan: zij hebben zelf het initiatief genomen tot deze nieuwe vorm van strafrechtspraak.

Het is evident dat de oprichting van drug courts op gespannen voet stond met hetgeen door de wetgevende instanties van de deelstaten met strafrichtlijnen en minimumstraffen was beoogd. Immers, de opvatting dat drugsverslaafde daders hulp behoren te krijgen in plaats van straf, verhoudt zich slecht met het wettelijk vastgelegde uitgangspunten dat drugsdelicten een zwaar vergrijp zijn waarvoor strenge minimumstraffen gelden. Door critici zijn 'drug court'-rechters daarom wel gekenschetst als pseudowetgevers.

Responsief recht kan volgens Nonet en Selznick alleen tot stand komen met een zekere mate van politieke steun: 'the continuing affirmation of purpose requires energies and resources that cannot be called forth by legal invention alone (...). [This] requires a union of legal authority and political will' (Nonet & Selznick, 2001:86). Deze steun hebben drug courts zeker ondervonden. De vraag is hoe het kan dat er in het punitieve klimaat van de Verenigde Staten de politieke wil bestond om de oprichting van drug courts door rechters te steunen. Waarom zijn er vele miljoenen federale dollars geïnvesteerd in een initiatief dat inging tegen de politieke hoofdstroom? Het antwoord op deze vraag luidt dat politici, net als de rechtspraak, zich bewust waren van de negatieve consequenties van de 'war on drugs'. Het betrof hier een door henzelf gecreëerd probleem. Immers, het was de 'politician's get-tough rethoric' die had geleid tot de strenge (minimum)straffen met betrekking tot drugsdelicten. Wetgeving waarin dit werd vastgelegd paste in het politieke klimaat van 'popular punitiveness' en leverden politici veel electorale steun op. De problemen waartoe de retoriek van strenger straffen leidde, zoals een overbelasting van het justitiële apparaat en de kosten van het gevangeniswezen, werden erkend. Maar politici durfden niet terug te komen op hun beleid uit vrees te worden beschouwd als 'soft on crime'. Drug courts werden gezien als een uitweg uit dit politieke moeras van 'mandatory minimums', 'truth in sentencing' en 'three strikes and you're out'. Politici konden naar hun electoraat volharden in hun 'tough on crime'-attitude, terwijl via de "achterdeur" de rechtspraak de gelegenheid werd geboden om de problemen waarvoor de 'war on drugs' het justitiële apparaat had gesteld te verlichten.

De federale financiering van drug courts gold niet voor alle verdachten. Drug courts krijgen alleen federale subsidie als zij gewelddadige verslaafden uitsluiten. Met andere woorden, de politiek geeft de rechtspraak de ruimte om een alternatief te ontwikkelen voor de reguliere strafrechtelijke reactie op druggerelateerde criminaliteit. Maar politici bepaalden de grenzen aan deze 'union of legal authority and political will'.

10.2.4 *Dwang*

Het uitoefenen van dwang staat op gespannen voet met het uitgangspunt van responsiviteit. Immers, onder responsief recht zijn regels niet absoluut, maar wordt de vraag gesteld of zij bijdragen aan het beoogde doel. Dwang wordt zo veel mogelijk voorkomen en in plaats daarvan wordt gezocht naar alternatieve manieren om gedrag te beïnvloeden. Naarmate een rechtssysteem responsiever is, zal het belang van het strafrecht volgens Nonet en Selznick afnemen. 'The bluntness of penal sanctions makes criminal justice inherently crude and alien to the spirit of a purposive legal order. Criminal punishment is seldom an effective way of correcting harms. (...) In fact the search for alternatives to criminal prohibition may well enhance the law's capacity to fulfill its responsibility to the moral order' (Nonet & Selznick, 2001:89, 92).

Drug courts zijn een op rehabilitatie gericht alternatief voor het punitieve reguliere strafrecht. De rechter gaat met de deelnemer op zoek naar de mogelijkheden om diens leven weer op het rechte pad te krijgen. Het overtreden van regels wordt niet noodzakelijkerwijs streng afgestraft, maar het gesprek met de deelnemer wordt door de rechter beschouwd als een zoektocht naar wat wel en wat niet werkt in het aangeboden hulpverleningstraject. Dit sluit aan bij het responsieve uitgangspunt dat regel-overtreding tot op zekere hoogte dient te worden beschouwd als toets van de legitimiteit van de regel in kwestie. Bovendien wordt het afkicken gezien als een proces van 'trial and error' en 'relapse is part of the proces'. Het is de taak van de rechter in een drug court dit proces zo veel mogelijk ten positieve te beïnvloeden.

Maar ook bij rehabilitatie kan dwang een belangrijke rol spelen en uiteindelijk kan rehabilitatie zelfs als dwingend worden ervaren dan 'gewoon' straffen, beargumenteren Nonet en Selznick. Rehabilitatie impliceert veelal toegenomen discretionaire bevoegdheden van de gerechten en de reclassering wat kan leiden tot 'extended controls over the offender, and increased (...) vulnerability to official arbitrariness' (Nonet & Selznick, 2001:38).

Bij de mogelijk repressieve kenmerken van drug courts zal in de volgende paragraaf uitvoeriger stil worden gestaan. Hier volstaat de constatering dat dwang wel degelijk een onderdeel uitmaakt van drug courts. Dwang kan een rol spelen bij het toelatingsproces, waarin potentiële deelnemers (zich onder) druk gezet kunnen voelen om aan het drug court deel te nemen. Ook gedurende het hulpverleningsproces wordt de deelnemers tal van zaken dwingend opgelegd: van verplichte therapiesessies en drugtests tot aan de verplichting verantwoording af te leggen aan de rechter tijdens evaluatiezittingen. Als tijdens deze zittingen blijkt dat de deelnemer zich niet aan de voorwaarden heeft gehouden, volgt meestal een rechterlijke sanctie. De zwaarste sanc-

tie is, afgezien van de beëindiging van deelname aan het 'drug-court'-programma, het voor korte tijd opsluiten van de deelnemer.

10.3 Drug courts in relatie tot autonoom en repressief recht

In de vorige paragraaf zijn aan de hand van vier thema's drug courts getypeerd als een vorm van responsieve rechtspraak. Hoewel een bepaald systeem of een bepaalde institutie altijd meer overeenkomsten zal vertonen met het ene type recht (repressief, autonoom of responsief recht) dan met het andere, zullen de onderscheiden typen recht zich nooit in zuivere vorm aandienen (Nonet & Selznick, 2001:17). Immers, de drie typen recht staan niet op zichzelf; autonoom recht bouwt verder op de orde waarvoor repressief recht heeft gezorgd en responsief recht is gebaseerd op het fundament van de 'rule of law' zoals dit via autonoom recht tot stand is gekomen (Nonet & Selznick, 2001:25).

In deze paragraaf laat ik de relatie zien tussen responsieve drug courts, en autonoom en repressief recht. Niet alleen wordt hiermee het inzicht in het responsieve karakter van drug courts verdiept, dit maakt het bovendien mogelijk om de kritiek op het functioneren van drug courts beter te duiden.

10.3.1 Responsieve drug courts en autonoom recht

Ongeveer vijftien jaar na het verschijnen van *Law & Society in Transition* gaat Selznick in *The moral common wealth* nader in op de relatie tussen autonoom en responsief recht. Hij onderstreept het belang van de kenmerken van autonoom recht voor een democratisch politiek systeem waar de leden van de samenleving in gelijke mate aanspraak kunnen maken op voor ieder geldende rechten. Zo zijn een onafhankelijke rechtspraak en rechtszekerheid belangrijke opbrengsten van autonoom recht. Hij verbindt hieraan de conclusie dat wanneer vanuit het streven naar responsief recht kritiek wordt geuit op het recht, de verworvenheden van autonoom recht niet achteloos terzijde mogen worden geschoven (Selznick, 1992:463-465). Wel behoeven de kenmerken van autonoom recht onder een regime van responsief recht aanpassing. Zo zijn regels en procedures niet onbelangrijk onder responsief recht, maar uiteindelijk zijn ze ondergeschikt aan de meer inhoudelijke doelen die met de inzet van het recht worden nagestreefd. Responsiviteit houdt in dat, tot op zekere hoogte, afstand wordt genomen van de 'particular ideals, thoughtways, and institutional paraphernalia of the rule of law-model' (Nonet & Selznick, 2001:116). Als gevolg van een minder sterke afbakening van de grenzen van 'het juridische' ontstaat het risico van een zekere vervaging van de institutionele grenzen van het recht. 'Law loses its distinctive character when [the] concern with procedural values is traded for a focus on substantive values such as justice (...)' (Taekema, 2003:148).

De voorstanders van drug courts benadrukken onbewust enkele autonome kenmerken van deze vorm van rechtspraak. Er wordt gebruik gemaakt van de symbolen van de traditionele (autonome) rechtspraak. Het gezag van de rechter en het decorum

van de rechtszaal worden ingezet om de gewenste gedragsverandering bij de deelnemers te bewerkstelligen. De praktijkbeoefenaars wijzen erop dat in drug courts belangrijke waarden van de reguliere strafrechtspraak onverminderd geldig zijn: 'Problem-solving courts are courts. They strive to ensure due process, to engage in neutral fact-finding, and to dispense (...) impartial justice' (Kaye, 2004). De omstandigheid dat therapeutische effecten worden beoogd, doet niets af aan de juridische rechten van verdachten, zo luidt de redenering. 'In any court setting, constitutional principles are paramount and the outcome goals of drug courts never trump a defendant's fundamental constitutional rights' (Hora & Stalcup, 2008: 762). Met andere woorden: de responsieve kenmerken van drug courts worden gepresenteerd als een aanvulling op en geen vervanging van de waarborgen uit het reguliere strafrecht. Tegelijkertijd kan niet ontkend worden dat er grote verschillen zijn tussen de reguliere strafrechtspraak en drug courts. De zeer actieve rechter die op informele wijze het gesprek met de deelnemers aan het drug court aangaat. De advocaat en de officier van justitie die letterlijk en figuurlijk aan de zijlijn staan. Het adversaire stafproces dat in drug courts grotendeels overboord is gezet. Bovendien is het doel van het strafproces verschoven van 'schuld en boete' naar 'compassie en behandeling'. Gezien het feit dat juridische instituties voor hun identiteit en legitimiteit sterk afhankelijk zijn van rituelen en geformaliseerde procedures, is het niet verwonderlijk dat drug courts wordt verweten dat zij geen 'courts' zijn en dat rechters zich bezighouden met een taak die niet des rechters is. Toch lijken drug courts erin geslaagd te zijn aan te sluiten bij geldende ideeën binnen de rechtspraak en worden zij als legitiem onderdeel hiervan geaccepteerd, zoals ik in paragraaf 10.3.3 zal betogen.

10.3.2 *Responsieve drug courts en repressief recht*

Responsief en repressief recht zijn in belangrijke mate elkaars tegenpool, maar hebben ook een aantal eigenschappen gemeen, zoals de ruime discretionaire bevoegdheden van beslissers en het niet absoluut geldend zijn van regels en procedures. Tevens delen responsieve en repressieve instituties een pragmatische en op effecten gerichte oriëntatie. Deze overeenkomsten maken dat de scheidslijn tussen responsief en repressief recht soms dun is en dat het risico bestaat dat responsiviteit vervalt in repressie. Ook drug courts lopen het risico om af te glijden naar repressie. Zo leidt de meer flexibele opstelling met betrekking tot regels en procedures tot een afname van processuele waarborgen. Inderdaad staat in drug courts het (materiële) belang van hulpverlening soms op gespannen voet met het belang van rechtsbescherming. Het feit dat regels en procedures tot op zekere hoogte ondergeschikt zijn aan het meer inhoudelijke doel van hulpverlening kan ertoe leiden dat de rechterlijke onafhankelijkheid en onpartijdigheid in het gedrang komen. En de instrumentele focus van drug courts brengt het risico van 'netwidening' met zich mee, niet in de laatste plaats omdat drang en dwang er expliciet onderdeel van uitmaken.

Afname processuele waarborgen. In drug courts hebben regels en procedures een minder absolute betekenis dan in het reguliere strafrecht. Het doel hiervan is het bevorderen van een op maat gesneden rechterlijke reactie op het gedrag van de deelnemer en diens omstandigheden. Het betekent tegelijkertijd dat er minder waarborgen zijn om de processuele rechten van de verdachte te garanderen. Vaak wordt aan deelname aan een drug court expliciet de eis verbonden dat deelnemers bepaalde rechten opgeven (Spinak, 2003). Het gaat bijvoorbeeld om het opgeven van het recht op behandeling van de zaak door een jury bij een 'post plea drug court' (waarbij de verdachte voorafgaand aan deelname schuld dient te bekennen) of het recht op een 'speedy trial' in een 'pre plea drug court' (waarbij het rechterlijk proces hangende de uitkomst van de deelname aan het drug court wordt opgeschort). Daarnaast wordt deelnemers gevraagd af te zien van het recht niet tegen zichzelf hoeven te getuigen, evenals van het recht op bescherming tegen willekeurige doorzoeking van bezittingen of onderzoek aan het lichaam. Omdat op voorhand de duur van het hulpverleningsprogramma niet duidelijk is, vragen sommige drug courts aan deelnemers een contract te ondertekenen waarin zij akkoord gaan met deelname aan het programma voor onbepaalde tijd.

Therapeutisch belang. De beperkingen van de processuele rechten van de verdachte hangen samen met de vormgeving van het proces in drug courts. Het risico op verminderde rechtsbescherming wordt versterkt door de mogelijke spanning tussen de rechten van de verdachte en diens therapeutisch belang, met name gedurende het toelatingsproces tot het drug court. Datgene waarop de verdachte juridisch recht heeft, is niet altijd nastrevenswaardig vanuit therapeutisch perspectief. Zo kan zich de situatie voordoen dat iemands zaak er juridisch gezien goed voor staat, maar dat zijn verslavingsproblematiek wijst in de richting van de hulp die hem in een drug court zou kunnen worden geboden. De advocaat staat in zo'n geval voor een dilemma. Moet hij ervan afzien om juridisch het onderste uit de kan te halen? Kan zijn cliënt bepalen wat het beste voor hem is? Het risico dat de advocaat in de beslissing autonomie van zijn cliënt treedt, is des te groter wanneer hij als 'public defender' aan het drug court verbonden is. De advocaat heeft dan niet alleen een loyaliteit aan zijn cliënt maar ook aan het team. Wanneer de advocaat al te zeer het therapeutisch belang van zijn cliënt als vertrekpunt neemt, kan dit ertoe leiden dat op het moment van toelating de juridische merites van de zaak niet altijd goed worden onderzocht.

Rechterlijke onafhankelijkheid en onpartijdigheid. Drug courts lopen het risico op aantasting van de rechterlijke onafhankelijkheid en onpartijdigheid. Voorafgaand aan de evaluatiezittingen overlegt de rechter met de overige leden van het team over zijn opstelling ter zitting. Hoewel de rechter het laatste woord heeft en zijn stem uiteindelijk beslissend is, geeft dit overleg critici aanleiding om te twijfelen aan de rechterlijke onafhankelijkheid. Het belangrijkste pijnpunt is daarbij de mogelijke invloed van de maatschappelijk werker op de beslissingen van de rechter. Daarnaast zou de rechterlijke onpartijdigheid mogelijk in het gedrang komen als gevolg van de herhaalde interactie tussen rechter en deelnemer. Hierdoor kan er tussen hen een band ontstaan

en is het mogelijk dat de rechter, als gevolg van bepaalde sympathieën of antipathieën, niet alle deelnemers op gelijke wijze behandelt.

Netwidening. Een belangrijk responsief kenmerk van drug courts is de focus op effecten. In de praktijk wordt het criterium van 'effectiviteit' doorgaans gedefinieerd als de mate waarin deze vorm van rechtspraak erin slaagt om recidive te verminderen. In dit opzicht, zo heeft een aantal metastudies aangetoond, zijn drug courts succesvol. 'Drug courts work' en ontlenen daaraan in belangrijke mate hun bestaansrecht. Verschillende praktijkervaringen hebben laten zien dat, omdat "het werkt", de doelgroep van drug courts steeds ruimer wordt geformuleerd. Dit fenomeen van 'netwidening' betekent dat personen in drug courts terechtkomen voor delicten waartegen in het verleden niet strafrechtelijk werd opgetreden, of waarvoor de strafrechtelijke reactie veel minder ingrijpend was. Waren drug courts in eerste instantie vooral bedoeld voor verslaafden van harddrugs, inmiddels bestaat een substantieel deel van de deelnemers uit verslaafden aan marihuana. En waren drug courts eerst uitsluitend gericht op volwassenen, inmiddels zijn er ook drug courts voor jongeren ('juvenile drug courts'). Met betrekking tot zowel gebruikers van marihuana als minderjarigen geldt dat in het verleden werd volstaan met minder ingrijpende strafrechtelijke reacties dan een 'drug court'-programma.

Sancties: therapie of straf? De hier beschreven (potentiële) beperkingen van de procesuele rechten van de verdachte c.q. de deelnemer, mede als gevolg van een focus op therapeutisch belang van de deelnemer en op effectiviteit, betekenen niet noodzakelijkerwijs dat het recht op repressieve wijze zal worden ingezet; wel dat de mogelijkheden daartoe zijn toegenomen.

Dit is met name relevant omdat de inzet van drang en dwang expliciet onderdeel uitmaakt van de werkwijze van drug courts. Wanneer deelnemers de aan hen opgelegde verplichtingen niet nakomen, kunnen rechters sancties opleggen, waaronder korte gevangenisstraffen. Soms wordt van deze mogelijkheid een zodanig gebruik gemaakt dat het beeld dat drug courts een *alternatief* zijn voor gevangenisstraf niet langer correct is.

Onder de praktijkbeoefenaars bestaan twee verschillende houdingen ten aanzien van de inzet van dwang en drang. De dominante groep, vertegenwoordigers van wat ik het 'hulpverleningsperspectief' noem, benadrukken de therapeutische effecten van de inzet ervan. Druk op verdachten om deel te nemen aan drug courts wordt als acceptabel gezien in het licht van de potentiële 'life changing effects' van de aangeboden behandelprogramma's. Sancties worden wel omschreven als 'tough love' en korte gevangenisstraffen als 'motivational jail' en zij worden eerst en vooral gezien als therapeutische interventies die het hulpverleningsbelang van de deelnemer dienen. Vanuit dit perspectief zijn sancties per definitie in het bestwil van de deelnemers. Een andere groep, vertegenwoordigers van wat ik het 'sociale controle-perspectief' noem, benadrukt de afname van recidive en de positieve bijdrage van drug courts voor maatschappelijke veiligheid. Vanuit dit perspectief zijn drug courts zeker niet 'soft on crime' of 'the easy way out'. Zo wordt erop gewezen dat de duur van het

behandelprogramma niet zelden langer is dan de duur van de gevangenisstraf die anders opgelegd zou zijn. Representanten van dit perspectief benadrukken dat deelnemers zich aan een zeer intensief regime moeten onderwerpen dat diep ingrijpt in hun levenssfeer en daarmee veel zwaarder is dan reguliere reclasseringstrajecten of zelfs gevangenisstraf. Ook wordt naar voren gebracht dat als deelnemers er niet in slagen om het behandeltraject succesvol af te ronden, zij alsnog een (gevangenis)straf krijgen opgelegd. Deze groep, die onder andere maar zeker niet uitsluitend wordt gerepresenteerd door officieren van justitie, richt zich vooral op die delen van het publiek die ‘straffen’ en ‘vergingd’ belangrijke doelen vinden: ‘The probability of receiving jail time and years of court-enforced treatment could serve to mollify those who favor punishment over competing goals’ (Nolan, 2001:194).

Niet zelden bagatelliseren voorstanders van drug courts het risico van een repressieve aanpak. Zij erkennen dat er in dit opzicht risico’s bestaan, maar betogen dat de “good courts” ervoor zorgen dat deze risico’s zich niet verwezenlijken. De “good courts” betrekken de advocatuur bij het formuleren van de regels en procedures van het drug court opdat voldoende aandacht wordt besteed aan de rechten van de verdachte. De “good courts” verliezen de proportionaliteit van straffen niet uit het oog (Berman, 2004:1316-1317). Bovendien, zo stellen zij, doen de risico’s die aan drug courts zijn verbonden zich ook voor in het reguliere strafrecht, bijvoorbeeld als het gaat om de persoonlijke stempel die individuele rechters op het proces drukken: ‘while our courts are designed to promote the rule of law, judicial temperament always has an impact on how a case is decided. Although we have long strived for a court system devoid of bias and inconsistency, the reality is that any system (...) will always be idiosyncratic’ (Berman & Feinblatt, 2005:121-122).

10.3.3 *Analyse*

Hoe dient de in het voorgaande beschreven kritiek geduid te worden? En in hoeverre biedt de theorie van Nonet en Selznick aanknopingspunten voor de oplossing van geconstateerde knelpunten? Voordat ik op deze vragen inga, maak ik eerst twee kanttekeningen bij de kritiek op drug courts.

De eerste kanttekening heeft betrekking op een bekende valkuil bij de beoordeling van vernieuwende initiatieven, namelijk dat deze worden vergeleken met een ideaalbeeld in plaats van met de feitelijke gang van zaken. De praktijk van drug courts wordt door critici vaak vergeleken met de theoretische beginselen uit de leerboeken over het strafrecht in plaats van met de werkelijkheid. Deze ‘werkelijkheid’ wordt, als het gaat om de behandeling van drugs(gerelateerde) delicten, wel omschreven als “McJustice”, om zo uiting te geven aan het lopende-bandkarakter van de strafrechtsspraak. Dit relateert de kritiek dat in drug courts een gebrek aan ‘bezielde verdediging’ bestaat. Ook in de wijdverbreide schikkingspraktijk kan de advocaat niet altijd zijn rol van ‘zealous advocate’ waarmaken. Er bestaat met andere woorden een groot verschil tussen strafrecht ‘in the books’ en ‘in action’, en ook voor de reguliere strafrechtsspraak is de lat zoals die in de leerboeken wordt gelegd, vaak te hoog.

Een tweede kanttekening heeft betrekking op het feit dat kritiek op een gewijzigde invulling van rechtspraak tot op zekere hoogte onvermijdelijk is, juist omdat rechtspraak voor haar legitimiteit zo afhankelijk is van "rituelen" en traditie. Maar net als de inhoud van het recht is ook het instituut van de rechtspraak aan verandering onderhevig. Denk in dit verband aan de introductie van alternatieve geschilbeslechting (ADR) en de rol die de rechtspraak bij (verwijzing naar) verschillende vormen van ADR heeft. Deze nieuwe taakopvatting van de rechtspraak werd in de Verenigde Staten (en daarbuiten) niet direct omarmd, maar is inmiddels algemeen geaccepteerd. Een soortgelijke ontwikkeling tekent zich af met betrekking tot probleemoplossende rechtspraak. Drug courts, in het leven geroepen door een voorhoede van vooruitstrevende en eigenzinnige rechters, zijn inmiddels een "mainstream" toepassing van het Amerikaanse strafrecht en in veel rechtbanken zijn zij een normaal onderdeel geworden van de reguliere plannings- en begrotingscyclus. Zij kunnen niet langer worden getypeerd als een experiment of een anomalie in het strafrecht. Daaraan heeft de steun van de vergadering van 'Chief Justices' voor de uitgangspunten van 'problem-solving justice' zeker toe bijgedragen. Ondanks de kritiek dat 'drug courts' geen 'courts' zijn en rechters zich buiten hun domein hebben begeven, lijken drug courts erin geslaagd voldoende aan te sluiten bij de "typerende ideeën en gedachtegangen" van de traditionele (autonome) strafrechtspraak om in de Verenigde Staten als legitieme functie van de rechtspraak geaccepteerd te worden.

Deze kanttekeningen betekenen niet dat we kritiek op drug courts terzijde kunnen schuiven. De risico's die aan drug courts kleven dienen door de verdedigers van deze vorm van rechtspraak serieuzer genomen te worden dan tot op heden het geval is. Een belangrijke les is dat, met het plaatsen van de hulpverlening binnen het domein van de strafrechtspraak, niet vergeten mag worden dat het strafrecht inderdaad de context is waarbinnen de hulpverlening plaatsvindt. Vertegenwoordigers van wat ik het 'hulpverleningsperspectief' heb genoemd, hebben de neiging om sancties primair te zien als therapeutische interventies. Maar het gegeven dat sancties een therapeutisch doel beogen, betekent niet dat zij geen bestraffend karakter hebben. De noodzaak tot het opleggen van sancties dient telkens serieus afgewogen te worden en sancties mogen niet te gemakkelijk verdedigd worden met het bestwilcriterium. Ook als het gaat om het opgeven van processuele rechten dient de noodzaak hiervan kritisch te worden beschouwd. In dit verband blijft er een bijzondere taak voor de advocaat van de verdachte weggelegd. Door de protagonisten van drug courts zou duidelijker uiteengezet moeten worden hoe de garanties ter rechtsbescherming van de deelnemer vorm dienen te krijgen en aan welke waarborgen niet getornd mag worden. De reactie blijft nu te vaak en te veel steken in retoriek. Het is te gemakkelijk te stellen dat de "good courts" erop toe zullen zien dat de rechten van de verdachte niet in het gedrang komen. Deze houding leidt ertoe dat potentiële risico's worden ontkend of gebagatelliseerd.

Het waarborgen van de processuele rechten van de deelnemers is des te belangrijker, juist vanwege de instrumentele oriëntatie van drug courts. Onder de voorstanders van drug courts bestaat de neiging om aan bepaalde risico's onvoldoende aandacht

te schenken omdat drug courts in hun ogen succesvol zijn. Een paternalistische bejegening van 'drug court'-deelnemers en een vergaande bemoeienis met hun persoonlijke levenssfeer worden gerechtvaardigd omdat 'drug courts work'. Daarbij wordt met name gewezen op het resultaat van drug courts als het gaat om het verminderen van recidive. In die zin kennen drug courts niet alleen een therapeutische insteek maar zijn zij ook expliciet een instrument van sociale controle. Gegeven de context van het strafrecht is deze functie verklaarbaar en legitiem. Dat initiatieven in het strafrecht in het teken staan van maatschappelijke orde en veiligheid is niet meer dan logisch. Maar het risico bestaat dat door een te eenzijdige focus op effecten de grens van 'instrumenteel' naar 'instrumentalisme' wordt overschreden.

Nonet en Selznick stellen dat een responsieve institutie openstaat voor externe invloeden zonder de essentie, de eigenheid van de institutie te verloochenen. 'A responsive institution retains a grasp on what is essential to its integrity while taking account of new forces in its environment. To do so, it builds upon the ways integrity and openness sustain each other even as they conflict' (Nonet & Selznick, 2001:77).

Naar mijn mening kunnen de risico's die zich met betrekking probleemoplossende rechtspraak aandienen voor een belangrijk deel worden verklaard uit het feit dat drug courts te veel zijn losgezongen van hetgeen 'distinctively legal' is. Met andere woorden, het fundament van het autonome recht onder drug courts moet versterkt worden. In aanvulling daarop dienen drug courts ervoor te waken dat instrumentalistische overwegingen niet de overhand krijgen. Rehabilitatie en recidivevermindering moeten even zwaar wegen. Dit betekent dat er meer duidelijkheid moet komen over wat precies de rehabilitatieve effecten van drug courts zijn en welke vormen van behandeling onder welke omstandigheden en voor welke doelgroep succesvol zijn.

10.4 Probleemoplossende rechtspraak en Nederland

10.4.1 *Vergelijkbare problematiek*

Net als de Verenigde Staten heeft Nederland de afgelopen decennia te maken gehad met een verharding van het strafrechtklimaat. In beide landen vormden stijgende misdaadcijfers (in de Verenigde Staten vanaf 1960, in Nederland ongeveer tien jaar later) de aanleiding voor intensivering van de rechtshandhaving. Dit leidde niet tot het gewenste resultaat. Het betekende in de Verenigde Staten dat medio jaren zeventig het resocialisatie-ideaal terzijde werd geschoven. Hiervoor in plaats werd het principe van 'just deserts', ofwel vergelding, dominant in het strafrechtelijke discours. In Nederland leidden de handhavingstekorten vanaf medio jaren tachtig in eerste instantie tot een meer bedrijfmatige aanpak. Uiteindelijk hadden de ontwikkelingen in beide landen een punitief strafrechtklimaat tot gevolg – de (sterk) stijgende detentieratio's zijn in dit verband illustratief.

In de Verenigde Staten heeft het repressieve beleid geculmineerd in een 'war on drugs'. De overvolle gevangenissen en het overbelaste justitiële apparaat zijn in belangrijke mate te herleiden tot drugsdelicten. In Nederland heeft de 'strijd tegen

criminaliteit' zich niet vertaald in een 'oorlog tegen drugs'. Dit neemt niet weg dat ook in ons land drugsverslaafde daders een zware belasting voor politie en justitie vormen, met name als het gaat om de (zeer actieve) veelplegers. Zij maken slechts een klein deel van de daderpopulatie uit, maar zijn verantwoordelijk voor een substantieel deel van het aantal gepleegde delicten. Met hun criminele gedrag zorgen drugsverslaafde daders voor veel overlast en aanzienlijke maatschappelijke kosten. Naast een evident maatschappelijk probleem is er doorgaans sprake van persoonlijke tragiek: drugsgebruik gaat vaak samen met psychische of psychiatrische problematiek, drugsverslaafden ontberen veelal betekenisvolle sociale relaties en zijn relatief vaak dakloos en/of werkeloos. Net als in de Verenigde Staten is het beleid dat beoogt deze problemen het hoofd te bieden geen onverdeeld succes. Drugsverslaafde criminelen laten zich in hun door verslaving gedreven criminele gedrag niet of nauwelijks beïnvloeden door de dreiging van een (kortdurende) gevangenisstraf. Ook tonen zij zich over het algemeen niet erg ontvankelijk voor hulpverlening, zelfs niet als deze hulpverlening in een strafrechtelijk kader wordt aangeboden.

Ongeveer tien jaar geleden werd de maatregel Strafrechtelijke Opvang Verslaafden (SOV-maatregel) geïntroduceerd. Deze maatregel zag zowel op beveiliging, door verslaafde veelplegers voor langere tijd (maximaal twee jaar) op te sluiten, als op behandeling. Na enkele jaren werd de SOV-maatregel vervangen door de maatregel Inrichting voor Stelmatige Daders (ISD-maatregel). Gold voor de SOV-maatregel nog dat beveiliging (door insluiting) en behandeling gelijkwaardige doelstellingen waren, bij de ISD-maatregel wordt aan het doel van beveiliging duidelijk meer gewicht toegekend. Het belangrijkste door de wetgever beoogde effect met de ISD-maatregel is het verwijderen van de stelselmatige dader voor de periode van (maximaal) twee jaar uit de samenleving, opdat hij gedurende deze periode geen delicten kan begaan. Onderzoek toont aan dat het insluitingseffect inderdaad leidt tot een significante reductie van criminaliteit.

Tegelijkertijd is het bereik relatief beperkt: de ISD-maatregel betreft een zeer zware maatregel die uitsluitend wordt ingezet voor de "zwaarste" groep drugsverslaafden criminelen. Er zijn op dit moment 1.000 plaatsen voor ISD-ers beschikbaar, maar deze plaatsen worden lang niet allemaal ingevuld omdat de ISD minder vaak wordt opgelegd dan voorzien: in 2009 is de maatregel 267 keer opgelegd. De daderpopulatie van drugsverslaafde criminelen die zorgt voor overlast en veiligheidsproblemen, is veel groter. Voor deze grote groep verslaafde daders schrikken korte (gevangenis)straffen onvoldoende af en is opsluiting voor de periode van twee jaar een te zwaar middel. Via drangtrajecten wordt geprobeerd hen weer op rechte spoor te brengen. Drang is evenwel lang niet altijd succesvol. De beoogde doelgroep wordt maar in beperkte mate bereikt en bovendien is de uitval in de zorgtrajecten groot. Zou voor deze groep de probleemoplossende aanpak van drug courts een oplossing kunnen zijn? In België, waar zich soortgelijke problemen voordoen, beantwoordden de rechtbank en het parket van Gent deze vraag bevestigend. Het heeft geresulteerd in de oprichting van de drugbehandelingskamer. De drugbehandelingskamer heeft grotendeels dezelfde uitgangspunten als de Amerikaanse drug courts. Maar de wijze waarop dit initiatief

vorm heeft gekregen sluit aan bij de Belgische (rechts)cultuur en de lokale verhoudingen tussen de betrokken actoren. De ervaringen zijn positief, zowel die van de professionele partijen als van de verdachten. Het Gentse initiatief toont aan dat drug courts ook in een ‘civil law’-systeem tot de mogelijkheden behoren.

10.4.2 *Maatschappelijke effectiviteit van de rechtspraak*

De afgelopen jaren is het thema van effectieve rechtspraak hoog op de agenda geplaatst. Deze doelstelling wordt in de *Agenda voor de rechtspraak* (deels) ingevuld als rechtspraak die bijdraagt aan ‘de oplossing van onderliggende problemen van partijen en samenleving’ (Van Dijk, et al., 2010:23). En bij de beschrijving van de gewenste situatie in de *Visie op de rechtspraak* voor 2020 wordt benadrukt dat rechtspraak zich rekenschap dient te geven van de problemen en behoeften in de samenleving (Van Dijk, Van Amelsfort-Van der Kam, Bauw & Teurlings, 2010a:19). De wijze waarop deze doelstelling verwezenlijkt dient te worden, sluit nauw aan bij de uitgangspunten van responsief recht, getuige het volgende citaat uit de *Visie op de rechtspraak* voor 2020.

‘De rechter zorgt, binnen de door de wetgever vastgestelde kaders, voor de beslechting van geschillen op een wijze die zoveel mogelijk bijdraagt aan de oplossing van de onderliggende problemen van partijen en samenleving. Daarbij zoekt de rechter naar de voor partijen en samenleving meest rechtvaardige en effectieve oplossing van het geschil. Dit betekent dat hij zich in een concrete zaak niet beperkt tot de juridische aspecten, maar ook acht slaat op de effectiviteit van de rechterlijke interventie voor partijen en op de mogelijke invloed daarvan op de samenleving als geheel.’ (Van Dijk, et al., 2010a:30)

We herkennen hier duidelijk de responsieve doelstelling van het vergroten van de competentie van de rechtspraak. Maar ook spreekt uit het citaat het responsieve streven naar materiële rechtvaardigheid en een extern georiënteerde rechterlijke macht, waarbij over de grenzen van het juridische heen wordt gekeken. In het civiele recht heeft deze tijdgeest zich vertaald in experimenten waarbij in de zittingszaal met partijen (en soms in bijzijn van een mediator) wordt verkend welk (persoonlijk) conflict er aan het juridische geschil ten grondslag ligt (zie o.a. Pel & Verberk (red.), 2009). Voor het strafrecht zie ik in probleemoplossende rechtspraak een kans om genoemde visie van de rechtspraak invulling te geven.

Het is in dit verband interessant dat in de Rechtspraaklezing van 2010 president Eradus van de rechtbank van Amsterdam letterlijk gebruik maakt van de termen ‘responsieve rechtspraak’ en ‘probleemgerichte aanpak’. Zij pleit er voor de huidige organisatiestructuren zodanig aan te passen dat de rechtspraak op meer adequate wijze kan bijdragen aan het oplossen van problemen van burgers en samenleving: ‘De organisatie van de rechtspraak zal mede invulling moeten krijgen vanuit perspectieven zoals vraaggerichtheid, responsiviteit en dienstbaarheid aan de samenleving’ (Eradus, 2010).

10.4.3 *Vernieuwing en continuïteit*

De wijze waarop de rechtspraak in de Amerikaanse drug courts zijn beslag krijgt wijkt wezenlijk af van het reguliere Amerikaanse strafproces. Niet voor niets wordt gesproken van een nieuw strafrechtelijk paradigma. Ook in Nederland zou de introductie van probleemoplossend strafrecht een belangrijke vernieuwing inhouden. Met name de betrokkenheid van de rechter bij de executie en zijn toezichthoudende rol op het hulpverleningsproces zouden een belangrijke verandering inhouden ten opzichte van de huidige situatie. De introductie van probleemoplossende aanpak zou voorts een gewijzigde invulling vragen van de dadergerichte aanpak evenals van het casusoverleg in de keten. Tevens zou deze werkwijze vragen om sterkere integratie van straf en zorg.

Toezicht door de rechter. In de Verenigde Staten wordt de gewijzigde rol van de rechter, en dan met name de interactie van de rechter met de verdachte, wel aangewezen als dé belangrijkste verklaring voor het succes van drug courts: ‘the power of the robe’. Daarbij gaat het enerzijds om het feit dat een persoon met de status en het gezag van de rechter zich om het welzijn van de deelnemers bekommert. Anderzijds kan de rechter direct sancties opleggen indien de verdachte onvoldoende inzet toont of zich niet houdt aan de voorwaarden van het programma – een bevoegdheid waaraan het de reclasseringsmedewerker ontbreekt. De actieve rol van de rechter in drug courts wijkt dan ook fundamenteel af van diens lijdelijke opstelling in het reguliere Amerikaanse strafrecht.

De toezichthoudende rol van de rechter zou eveneens een belangrijke verandering van de huidige werkwijze van de Nederlandse strafrechter vereisen. Evaluatiezittingen waar de rechter toezicht houdt op het behandeltraject, zijn in ons land niet gebruikelijk. Hoewel in het kader van de ISD-maatregel wel toetsingszittingen worden gehouden, hebben deze zittingen vooral tot doel de betrokken instellingen te motiveren om te voorzien in een passend behandel aanbod. De zitting is niet gericht op het bewerkstelligen van positieve (therapeutische) effecten voor de verdachte.

Dat een dergelijke rechterlijke rol evenwel mogelijk is, bewijzen de leerplichtzittingen in het jeugdstrafrecht. Bij deze zittingen voor minderjarige spijbelaars worden zaken niet direct afgedaan maar aangehouden. Jongeren krijgen hulpverlening aangeboden, vaak in de vorm van toezicht door de jeugdreclassering. Tijdens vervolgzittingen bespreekt de rechter het verloop van het hulpverleningstraject met de minderjarige en diens ouders en ook met professioneel betrokkenen (medewerkers van de Raad voor de Kinderbescherming, medewerkers van Bureau Jeugdzorg, de leerplichtambtenaar). De zaak wordt afgedaan wanneer de jongere weer op het “rechte pad” is of wanneer blijkt dat de aanpak geen succes is. Bij een succesvol traject volgt doorgaans een voorwaardelijke strafoplegging als stok achter de deur. Met een vergelijkbaar model voor volwassen drugsverslaafde veelplegers zou invulling kunnen worden gegeven aan Nederlandse probleemoplossende rechtspraak.

Daarbij geldt dat de Nederlandse strafrechter, anders dan zijn Amerikaanse collega, vertrouwd is met een leidende rol ter zitting. Ook is het de rechter niet vreemd om

het gesprek met de verdachte aan te gaan. Als het specifiek gaat om drugsverslaafde daders stellen zij tijdens ISD-zittingen ook uitgebreid de persoonlijke omstandigheden van de verdachte aan de orde, waaronder diens verslavingsproblematiek. In dit opzicht zou de introductie van drug courts aansluiten bij een bestaande praktijk.

De dadergerichte aanpak. In het hedendaagse Nederlandse strafrecht(beleid) wordt steeds meer de nadruk gelegd op de 'persoonsgerichte aanpak', zoals bijvoorbeeld in het kader van het programma 'Terugdringen Recidive'. Kern van deze aanpak is dat veroordeelden gedurende de tenuitvoerlegging van de (gevangenis)straf een programma krijgen aangeboden dat is toegesneden op hun problematiek. Behandeling maakt daar in veel gevallen onderdeel van uit, waarbij de laatste jaren steeds vaker wordt gewerkt met bewezen effectieve interventies op basis van de 'what works'-principes. Ook bij de ISD-maatregel staat een persoonsgerichte aanpak centraal. De ratio achter deze Nederlandse dadergerichte aanpak is primair 'crime control'. Niet voor niets speelt het instrument RISC, waarbij risico's op het gebied van verschillende criminogene factoren in kaart worden gebracht, een belangrijke rol. Het belang van de samenleving bij veiligheid en overlastbeperking staat voorop. Het belang van de dader is hieraan ondergeschikt.

Probleemoplossende rechtspraak in Nederland zou kunnen bijdragen aan een evenwichtigere balans tussen resocialisatie en het welzijn van de dader enerzijds en de instrumentele functie van 'crime control' en veiligheid van de samenleving anderzijds. Dit vraagt om een visie waarin de belangen van het individu en samenleving niet als tegenstrijdig worden gezien, maar als complementair (vgl. Brants, 1999:32). Probleemoplossende rechtspraak draagt ertoe bij dat de gehele persoon van het dader in ogenschouw wordt genomen en hij niet wordt gereduceerd tot object waarop rekenmodellen worden toegepast om te bepalen of investeringen al dan niet rendabel zijn.

Casusoverleg met de keten. In drug courts laat de rechter zich op casusniveau adviseren door het 'drug court'-team. Alle leden van het team hebben in het casusoverleg hun inbreng, maar met name de stem van de case manager, die toeziet op het hulpverleningsproces, weegt zwaar.

Het fenomeen van casusoverleg is ook in ons land niet vreemd. Het afgelopen decennium is geïnvesteerd in de afstemming van informatievoorziening rondom de verdachte opdat alle betrokken professionals over dezelfde informatie beschikken. Een voorbeeld hiervan zijn de zogenaamde ketenkaarten waarin informatie is opgenomen over de persoonlijke omstandigheden van daders en hun criminele anteceden-ten. Alle justitiële partners hebben inzicht in deze ketenkaarten die een belangrijke rol spelen bij het casusoverleg. Bij het casusoverleg zijn zowel het OM, de politie als de (verslavings)reclassering vertegenwoordigd. Dit overleg vindt steeds vaker plaats in de zogenaamde Veiligheidshuizen, die in het leven zijn geroepen als lokaal of regionaal samenwerkingsverband tussen verschillende veiligheidspartners en die gericht zijn op een integrale, probleemgeoriënteerde aanpak van criminaliteit.

Bij de introductie van probleemoplossende rechtspraak in Nederland kan worden voortgebouwd op de ervaringen die thans met het casusoverleg zijn opgedaan. Nieuw

zou zijn dat het casusoverleg niet (alleen) plaatsvindt aan de “voorkant” van het strafproces, alvorens de zaak aan de rechter is voorgelegd, maar dat het overleg zich concentreert op het rehabilitatieproces zoals dit onder toezicht van de rechter vorm krijgt. In de Verenigde Staten is daarbij gekozen voor ‘pre court team meetings’ met alle professionele betrokkenen. De verdachte c.q. deelnemer aan het drug court is bij dergelijk overleg niet aanwezig. Dergelijke ‘pre court’-sessies verhouden zich slecht met het belang dat in Nederland aan de processuele rechten van de verdachte wordt toegekend. Bovendien zou een dergelijke werkwijze de toets met artikel 6 van het EVRM wellicht niet kunnen doorstaan. Het doel van de ‘pre court meeting’ kan echter ook ter zitting bereikt worden. De werkwijze van de Gentse drugbehandelingskamer en de leerplichtzittingen kunnen tot voorbeeld strekken. Tijdens deze zittingen wordt, in aanwezigheid van de verdachte, de inbreng van alle betrokken partijen gevraagd. Dit voorziet in een betere rechtsbescherming van de verdachte dan thans in de Amerikaanse drug courts het geval is. Het impliceert tevens een meer volwaardige rol van de verdachte in het proces en deze aanpak is dan ook minder bevoogdend.

Zorg en straf. Meer aandacht voor hulpverlening in de context van het strafrecht is een thema dat al op de agenda staat. In 2007 bracht de Raad voor Maatschappelijke Ontwikkeling (RMO) het advies ‘Straf en zorg: een paar apart’ uit. De aanleiding voor het advies werd gevormd door de constatering dat het aanbod voor daders met psychische of psychiatrische problematiek op dit moment tekortschiet, zowel vanuit het perspectief van de samenleving als van het individu in kwestie. Voorbeelden van knelpunten zijn dat gedetineerden met psychische of psychiatrische problemen niet of onvoldoende worden behandeld, de recidive (mede daardoor) hoog is en de nazorg (na detentie) te wensen overlaat (RMO, 2007:15-16). Ter oplossing van deze problematiek presenteert het RMO drie visies: meer zorg binnen een strafrechtelijk kader; een geïntegreerd straf- en zorgsysteem voor daders met een psychische of psychiatrische problematiek; of een veel duidelijkere scheiding van de rechterlijke taak (strafoplegging) en die van de zorg (waarbij zorginstanties volledig verantwoordelijk zijn voor zorginterventies). Bij de tweede visie stelt de RMO voor dat de zorg en straf worden afgestemd in een multidisciplinair team:

‘De rechter zal in samenspraak met gedragsdeskundigen en medici de te plegen interventies bepalen, terwijl ook andere professionals – officieren van justitie, psychiaters, advocaten, reclassering, gevangenisautoriteiten – meer ruimte krijgen om beslissingen te nemen die deze passende interventie ondersteunen.’ (RMO, 2007:62)

In deze visie zijn duidelijk uitgangspunten van probleemoplossende rechtspraak herkenbaar. Nu richt het RMO-advies zich specifiek op daders met psychische of psychiatrische problematiek. Maar de constatering van Barendrecht, een van de penvoerders van het RMO-advies, geldt onverkort voor drugsverslaafde veelplegers (die overigens niet zelden ook te kampen hebben met psychische dan wel psychiatrische problematiek): ‘Deze mensen hebben structuur, zorg en persoonlijke aandacht nodig om

hun leven te veranderen en andere keuzes te maken' (*NRC Handelsblad*, 8 januari 2007). Tot besluit van dit hoofdstuk werk ik de visie uit waarin zorg en straf vorm krijgen in een multidisciplinair team voor de drugsverslaafde veelpleger, en wel aan de hand van het scenario waarin responsiviteit van de Nederlandse rechtspraak heeft geleid tot de oprichting van drug courts.

10.5 Nederlandse drug courts anno 2020

10.5.1 *Een responsief scenario*

Nederland, 2020. Probleemoplossend strafrecht is inmiddels een vertrouwd begrip binnen de rechtspraak. In elk arrondissement is een kamer operationeel waarin gespecialiseerde rechters en officieren zich bezig houden met de behandeling van de zaken van drugsverslaafde veelplegers. De verdachten c.q. deelnemers, worden bijgestaan door speciaal voor deze drug courts opgeleide advocaten. Na de positieve ervaringen met een pilot in Amsterdam, heeft de minister van Justitie in 2015 de voorwaarden geschapen voor landelijke implementatie. De introductie van drug courts kon rekenen op brede politieke steun. Ter rechterzijde van het politieke spectrum werd veel verwacht van het terugdringen van recidive. Vanuit de links-liberale hoek, de verslavingsreclassering en de advocatuur werden de rehabilitatieve effecten voor de deelnemers benadrukt.

Voorafgaand aan de introductie van drug courts in Nederland is zorgvuldig bestudeerd op welke wijze deze vorm van rechtspraak in de Verenigde Staten, maar ook elders, zijn beslag heeft gekregen. Speciale aandacht ging daarbij uit naar het voorbeeld van de Gentse drugbehandelingskamer, het eerste drug court in een 'civil law'-systeem. Bij de vormgeving van de Nederlandse drug courts is aangesloten bij de kenmerkende eigenschappen van het Amerikaanse voorbeeld. Daarbij is getracht om zo veel mogelijk de bewezen succesfactoren van de Amerikaanse drug courts te incorporeren. Tevens is goed gekeken naar de risico's die zich in de Verenigde Staten hebben voorgedaan. Concreet betekent dit dat in vergelijking met de Verenigde Staten de processuele rechten van de verdachte beter zijn gewaarborgd. Tevens bestaat in de Nederlandse drug courts meer aandacht voor de therapeutische effectiviteit van de hulpverleningsprogramma's en de rehabilitatieve effecten voor de daders.

10.5.2 *Amerikaanse inspiratie, Nederlandse interpretatie*

De kenmerkende eigenschappen van de Amerikaanse probleemoplossende rechtspraak, dat wat drug courts tot drug courts maakt, zien we terug in de Nederlandse variant. Ook de Nederlandse drug courts kenmerken zich door een snelle toeleiding van de dader in speciaal georganiseerde tweewekelijkse zittingen; deelname geschiedt op basis van vrijwilligheid; het drug court programma bestaat uit een intensief en verplicht hulpverleningstraject; een specifiek hiervoor aangewezen en gespecialiseerde rechter houdt toezicht op het hulpverleningsproces; en bij het niet nakomen

van de afspraken over de hulpverlening volgen duidelijke en gepaste reacties. De selectie van deelnemers voor het drug court geschiedt door een gespecialiseerde officier van justitie, die op voorhand advies inwint bij de verslavingsreclassering. Ook de advocaat van de verdachte kan een verzoek indienen voor deelname aan het drug court. Met het traject is gemiddeld een jaar gemoeid. De mogelijkheid bestaat om het behandelprogramma te bekorten voor degenen die zeer snel goede vorderingen maken. Het programma kan ook met enkele maanden verlengd worden voor degenen bij wie de hulpverlening moeizamer verloopt.

Maar er zijn ook verschillen met het Amerikaanse voorbeeld. Nederland heeft eigen opvattingen over drugsgebruik en drugsverslaving. Veel minder dan dat in de Verenigde Staten het geval is, wordt drugsgebruik in Nederland beschouwd als een moreel falen; het gezondheidsperspectief domineert. Dat betekent ook dat drugsverslaafden wiens “criminele gedrag” uitsluitend bestaat uit drugsgebruik niet behoren tot de doelgroep van Nederlandse drug courts.

De Nederlandse opvattingen over drugs maken eveneens dat het einddoel van het hulpverleningsprogramma met betrekking tot middelengebruik flexibeler is. Wanneer dit een haalbare kaart is, heeft het programma abstinentie als einddoel. Voor een deel van de ‘drug court’-deelnemers zal dit niet het geval zijn en ligt het einddoel bij het beheersbaar maken van de verslavingsproblematiek – meestal zal dit betekenen dat methadonverstrekking plaatsvindt.

10.5.3 *Het belang van rechtsbescherming*

Een van de belangrijkste punten van kritiek op de Amerikaanse drug courts is dat zij onvoldoende waarborgen kennen om de processuele rechten van verdachten en deelnemers te garanderen. Dit is reden geweest om bij de vormgeving van de Nederlandse drug courts aan de rechtsbescherming van de verdachten extra aandacht te besteden.

– *Duidelijke afbakening van doelgroep.* Niet voor elke verslaafde dader heeft het intensieve toezicht van de rechter meerwaarde, zo leert Amerikaans onderzoek. Voor sommigen geldt dat een minder ingrijpend traject volstaat. De Nederlandse drug courts zijn gereserveerd voor daders die kampen met een relatief zware (verslavings)problematiek. Het gaat met name om personen die voorheen in een strafrechtelijke drangtraject terecht kwamen. Voor daders met een minder ernstige problematiek en wiens delictgedrag zich beperkt tot kleine feiten is, in navolging van het Gentse model, een programma gestart waarbij het OM in de fase van de opsporing daders vroegtijdig naar de hulpverlening doorgeleidt. Ook de ISD-maatregel bestaat nog, maar is in 2020 nog meer dan in het verleden een ultimum remedium. Bovendien is het hulpaanbod sterk verbeterd nu daarbij deels van dezelfde diensten gebruikgemaakt kan worden als die de deelnemers aan een drug court worden aangeboden. Met het gedifferentieerde aanbod kan maatwerk worden geleverd en is kans op ‘netwidening’ geringer door de verschillende mogelijke combinaties van straf en zorg. Doordat er

een passend aanbod bestaat voor verschillende categorieën drugsverslaafde daders, wordt het risico dat te zware interventies worden ingezet als een “lichter” aanbod volstaat sterk verkleind.

– *Geen teammeetings voorafgaand aan de zitting.* In de Nederlandse drug courts is ervoor gekozen om geen teambijeenkomsten te organiseren voorafgaand aan de evaluatiezittingen. De vorderingen van de deelnemer worden besproken in aanwezigheid van en met de deelnemer. Tijdens de evaluatiezittingen zijn een vertegenwoordiger van de hulpverlening (de case manager), een advocaat en een officier van justitie aanwezig. Dit levert op een aantal manieren een positieve bijdrage aan de bescherming van de processuele rechten van de deelnemer. Op de eerste plaats omdat de deelnemer aanwezig is op het moment dat er over hem wordt gesproken. Hij kan onjuistheden direct (door zijn advocaat laten) corrigeren. Het betekent ook dat de advocaat van de verdachte minder snel het risico loopt de processuele rechten van de zijn cliënt uit oog te verliezen. Letterlijk staat hij zijn cliënt in de formele omgeving van de zittingszaal terzijde, terwijl hij in de Amerikaanse ‘pre court meetings’ in afwezigheid van zijn cliënt met de leden van het ‘drug court’-team *over* zijn cliënt spreekt. Het formaliseren van de interactie tussen de professionele betrokkenen, draagt ertoe bij dat de professionele betrokkenen dichter bij hun rol blijven en maakt dat de rechter minder gevoelig is voor oneigenlijke beïnvloeding door de overige leden van het ‘drug court’-team.

– *Behoud van rechterlijk decorum.* De theatrale aanpak van de Amerikaanse drug courts waarbij omhelzingen en emotionele loftuitingen niet worden geschuwd, past niet in de Nederlandse rechtscultuur. De sfeer in de Nederlandse drug courts is dan ook formeler. De rechters stellen zich empathisch op, maar onthouden zich van een al te emotionele opstelling. De wat formelere setting betekent ook dat het contact tussen de rechter en de deelnemer afstandelijker is. Dit verkleint de kans op een partijdige en paternalistische houding van de rechter.

Het is de verantwoordelijkheid van de rechter om toe te zien op het hulpverlenings-traject en de deelnemer te motiveren dit traject tot een goed einde te brengen. Maar een rechter is geen hulpverlener en stelt zich in de Nederlandse drug courts ook niet als zodanig op. Hij heeft kennis van verslavingsproblematiek, hij is op de hoogte van het behandelaanbod en van belangrijke inzichten uit de gedragswetenschappen, maar is geen therapeut. Door dit als uitgangspunt te expliciteren, wordt een te vergaande inmenging in de levenssfeer van de deelnemer voorkomen.

– *De advocaat is geen lid van het ‘drug court’-team.* Om de rechten van zijn cliënt optimaal te verdedigen, moet de advocaat primair loyaal zijn aan zijn cliënt. Het is echter wel van belang dat de advocaat oog heeft voor en kennis heeft van de therapeutische effecten die met deze vorm van rechtspraak worden beoogd. Om invulling te geven aan deze (soms) lastige positie, werken de Nederlandse drug courts met een poule van speciaal opgeleide advocaten. De advocaat van de verdachte maakt geen onderdeel uit van het team, waardoor het risico op “group think” wordt verkleind. De Nederlandse Vereniging van Strafrechtadvocaten (NVSA), die aanvankelijk enig-

zins sceptisch stond tegenover drug courts, heeft op aandrang van een aantal gespecialiseerde leden een opleiding georganiseerd waarin de dilemma's van de advocaat in deze vorm van rechtspraak diepgaand worden behandeld. Tevens heeft de Orde van Advocaten een Gedragscode ontwikkeld en is er een vertrouwenscommissie ingesteld waar advocaten hun dilemma's kunnen voorleggen.

10.5.4 Oog voor strafrechtelijke én therapeutische effectiviteit

In de Nederlandse drug courts van 2002 prevaleert de beveiligingsdoelstelling niet boven de behandel doelstelling. Behandeling staat niet primair in dienst van recidivevermindering – het doel van rehabilitatie van de dader is hieraan gelijkwaardig. Dit betekent dat er in het kader van de 'drug court'-programma's volop aandacht voor de effectiviteit van behandeling en nazorg en dat onderzoek plaatsvindt naar de werkzaamheid van therapeutische interventies.

– *Effectiviteit therapie.* Behandeling die plaatsvindt in het kader van drug courts, is zo veel mogelijk gebaseerd op de 'what works'-principes. Er wordt met name gewerkt met 'evidence based' therapeutische interventies waarvan de werkzaamheid op basis van onderzoek is komen vast te staan. Er zijn bindende afspraken gemaakt met zorgverlenende instanties opdat er voldoende hulpverleningsprogramma's beschikbaar zijn evenals voldoende gekwalificeerd personeel dat ervaring heeft met de specifieke problematiek van de doelgroep. Daarnaast behoort, afhankelijk van de behandelbehoefte van de deelnemer, zowel een residentieel als een ambulant hulpverleningsprogramma tot de mogelijkheden. Bovendien kan indien de situatie daarom vraagt flexibel worden geschakeld tussen intra- en extramurale zorg. In principe vindt bij degenen die zijn begonnen met een residentieel traject de latere fasen van het hulpverleningsprogramma ambulant plaats. Op die manier wordt invulling gegeven aan het uitgangspunt dat het voor duurzame rehabilitatie van belang is dat de persoon in kwestie zich in zijn eigen leefomgeving staande leert houden. Tot slot is erkend dat veelplegers die evident psychiatrische patiënt zijn, niet thuishoren in een behandeltraject vanuit een strafrechtelijk kader. De rechtspraak en het OM hebben afgesproken deze doelgroep via het civiele traject van de BOPZ naar de hulpverlening te geleiden.

– *Nazorg.* Zowel in de Amerikaanse drug courts als in het geval van de ISD-maatregel bleek de nazorg voor verbetering vatbaar. Dit is in de Nederlandse drug courts van 2020 gecorrigeerd. In het 'drug court'-programma bestaat veel aandacht voor het realiseren van stabiliteit, zowel als het gaat om huisvesting, opleiding als om werk (of een zinvolle dagbesteding). Bij succesvolle afronding van het 'drug court'-programma vindt (in principe) een voorwaardelijke strafoplegging voor de periode van een jaar plaats. Gedurende dit jaar behoudt de ex-deelnemer aan het drug court de begeleiding van de reclasseringsmedewerker. De primaire taak van deze reclasseringsmedewerker is ondersteuning op de verschillende relevante levensgebieden van de ex-deelnemer waaronder speciale aandacht voor terugvalpreventie.

– *Gedegen effectstudies naar de werking van drug courts.* In de Verenigde Staten hebben drug courts zich bewezen als het gaat recidiveafname en kostenbesparing. Met betrekking tot de effecten op het drugsgebruik door deelnemers, overige rehabilitatieve effecten, de effectiviteit van specifieke therapeutische of rechterlijke interventies bleek nauwelijks betrouwbaar onderzoek voorhanden. Deze ommissie is in de Nederlandse situatie reeds bij de vormgeving van drug courts geadresseerd. Er zijn gedegen onderzoeksdesigns (met controlegroepen) ontworpen om de effecten van therapeutische interventies voor de dader vast te kunnen stellen. Ook zijn er studies naar de effecten van verschillende vormen van therapie voor de te onderscheiden groepen deelnemers. En tot slot vindt onderzoek plaats om meer specifiek zicht te krijgen op toegevoegde waarde van het rechterlijk toezicht in drug courts.

10.5.5 *It's not for everyone*

Net als in de Verenigde Staten geldt in Nederland het adagium: 'It is not for everyone.' Niet elke rechter is geschikt om leiding te geven aan een drug court en ook niet voor elke officier van justitie of advocaat van de verdachte is een rol in een drug court weggelegd. Van een voorhoede van deze drie beroepsgroepen wordt gevraagd om buiten bestaande juridische kaders te denken en gebruik te maken van kennis uit andere disciplines. Zij dienen bereid te zijn zich expliciet te richten op de effecten die met de strafrechtelijke interventies worden beoogd. Dit betekent dat zij goed op de hoogte dienen te zijn van de effectiviteit van gedragsinterventies en kennis hebben van verslavingsproblematiek. Verder vraagt een probleemoplossende aanpak om rechters, officieren en advocaten die zich kunnen verplaatsen in de persoon van de dader. Zij dienen te beschikken over meer dan gemiddelde empathische vermogens, geduld, gezag en communicatieve vaardigheden. Teneinde invulling te kunnen geven aan hun gewijzigde taak en rol, zijn voor rechters, officieren van justitie en advocaten cursussen ontwikkeld. In het speciaal hiervoor ontwikkelde opleidingstraject worden zij onderwezen over verslavingsproblematiek en komen inzichten uit de gedragswetenschappen over gedragsverandering en -beïnvloeding aan de orde. Ook worden de rechters en officieren getraind in zittingsvaardigheden, met daarbij speciale aandacht voor procedurele rechtvaardigheid.

10.5.6 *Rechtvaardig en effectief*

In het geschetste scenario van Nederlandse drug courts is rekenschap gegeven van de risico's zoals die zich hebben aangediend met betrekking tot de Amerikaanse drug courts. In de Nederlandse drug courts van 2020 is de rechtsbescherming van deelnemers beter gewaarborgd. Er is geen sprake van 'pre court meetings' met het 'drug court'-team, waardoor het risico op schending van de rechterlijke onafhankelijkheid is afgenomen. De werkwijze tijdens de evaluatiezittingen is formeler, waardoor de betrokkenen dicht bij hun professionele rol blijven. Hierdoor is de toegewijde verdediging van de deelnemer door diens advocaat evenals de rechterlijke onpartijdigheid beter gewaarborgd. Ook draagt het meer formele karakter van de zitting ertoe bij dat

de kans op een paternalistische bejegening afneemt. De verdediging van de processuele rechten van de (potentiële) deelnemer aan een drug court zijn beter gewaarborgd omdat de advocaat van de verdachte geen lid is van het 'drug court'-team waardoor hij minder snel een conflict in loyaliteit jegens het drug court en loyaliteit jegens zijn cliënt zal ervaren. Zowel rechters, officieren van justitie als advocaten hebben een speciale opleiding genoten zodat zij zijn uitgerust voor de specifieke eisen die probleemoplossende rechtspraak aan hun handelen stelt. Voorts is het risico van 'net-widening' ingedamd omdat er een duidelijk gedifferentieerd aanbod bestaat in het aanbod van 'straf en zorg'. Behandeling en beveiliging zijn twee gelijkwaardige doelen. De kwaliteit van de aangeboden therapie in het kader van het 'drug court'-programma's is verzekerd, er is aandacht voor nazorg en er wordt onderzoek gedaan naar de effectiviteit van therapeutische interventies en de specifieke toegevoegde waarde van de rechter.

Kortom, in 2020 levert de rechtspraak een actieve bijdrage aan de oplossing van het maatschappelijk probleem van drugsgerelateerde criminaliteit op een wijze die invulling geeft aan het ideaal van responsieve rechtspraak: rechtvaardig en effectief.

Summary

Problem-Solving Criminal Justice and the Ideal of Responsive Courts

My first encounter with problem-solving justice was the San Diego Drug Court. It was completely different from any court session I had attended before: an entire court room filled with drug court participants who each approached the bench and answered the judge's questions about their therapy, their progress or problems with abstinence, the job interviews they had had and the friends they spent their spare time with. At the end of the conversation with the judge, the drug court participant stated how long he had been clean and sober, which invariably led to a round of applause from his "colleagues". I became intrigued by the drug court model that seemed to be (and is) at odds with the punitive penal climate in the US and that of California – a state which is, after all, better known for its 'three strikes and you're out' policy than for rehabilitation.

Quality standards for the administration of justice usually refer to legal argument and more recently also to the efficiency of court procedures, the way the litigants are addressed in court, and other aspects of procedural justice such as 'voice' and 'neutrality'. Another interpretation of 'quality' is the courts' handling of cases in such a way that the underlying problems of the people that come to the court and of society are addressed. It is this particular meaning of quality that has provided me with the incentive for writing this dissertation, which deals with the aspiration of the courts to provide an answer to the social problem of drug-related crime.

Outline of the research

Problem-solving as a new paradigm of criminal law. The Miami Drug Court was the first drug court in the United States and was established in 1989. It was initiated by Judge Klein of Dade County as a response to the pressure of drug-related crime on the criminal justice system. The War on Drugs had paralyzed the courts and had led to overcrowded prisons. Judge Klein concluded that law enforcement alone was not working and what was needed was 'not better ways to handle larger numbers, but better ways to handle the problem creating the larger numbers' (Klein, 1996).

Drug courts bring treatment and care into the courts. The guiding principle of drug courts is that when drug use and addiction are the underlying causes of criminal behavior, treatment is in order, not punishment. Participation in a drug court treatment program is offered as an alternative to regular sentencing and drug court participants have to appear regularly before the drug court judge to discuss their therapeutic progress. When the participants are doing well, they receive the judge's compliments and encouraging words. When they do not show enough commitment and do not comply with the court's orders, the judge will impose sanctions (which include jail time). Judicial monitoring is a key element of the drug court model as is the team

approach. The team is led by the judge and includes the prosecutor, the defense attorney (in most cases a public defender), the probation officer and treatment providers. All are expected to contribute to the treatment goals of the drug court participant.

The Miami Drug Court was the first of many – in 2010 the United States had over 2,500 drug courts. The drug court movement inspired other types of problem-solving courts such as community courts, youth courts, homeless courts, mental health courts, and domestic violence courts. All of these different types of courts share the same defining features: judicial monitoring, a team approach, and a focus on the underlying causes of criminal behavior.

The theoretical underpinnings of problem-solving justice. Problem-solving courts are linked to theories of ‘restorative justice’ and ‘therapeutic jurisprudence’. With restorative justice they share the principle of offenders taking responsibility for their actions. Some problem-solving courts explicitly focus on repairing the harm done to the community – the defining characteristic of restorative justice. In the end though, problem-solving courts are offender-oriented, whereas the main focus of restorative justice is on repairing the harm to the victim and the community. Therefore restorative justice falls short as a general theoretical framework for problem-solving courts.

Among proponents of problem-solving justice, therapeutic jurisprudence is considered to be the primary theoretical foundation. Therapeutic jurisprudence assesses the socio-psychological effects of law and legal procedures. It argues that law can have therapeutic and anti-therapeutic effects and that the law should be used as a therapeutic agent. Therapeutic jurisprudence, developed in the late 1980s, seemed to be the right theory at the right time. Advocates of drug courts were looking for a theory that could provide drug courts with a sound theoretical basis to increase support for problem-solving justice. They felt therapeutic jurisprudence was able to provide this. The very pragmatic nature of the coalition between drug courts and therapeutic jurisprudence was articulated by the former Chief Justice of the state of New York as follows: ‘These courts work in practice, we can [now] make them work in theory too’ (Kaye, 2002:1928).

Therapeutic jurisprudence legitimized the drug court movement, but this theory is not very helpful when it comes to understanding certain key features of problem-solving justice. Why is it that the courts took the initiative to solve the social problem of drug-related crime? Why have judges opted to collaborate with their professional partners in a drug court team? Why have judges, but also prosecutors and defense attorneys, so drastically changed their professional roles? Viewing drug courts through the lens of ‘responsive law’ can help to answer these questions.

Responsive law. Responsive law is one of the three types of law introduced by Nonet and Selznick in ‘Law & Society in Transition’ in 1978. The other two types of law are repressive and autonomous law. In a repressive legal order, law is used as an instrument that serves the interests of those in power. Characteristic of an autonomous legal order are specialized legal institutions, a system of checks and balances, and a

focus on rules. Procedure is the heart of autonomous law. In a responsive legal order, law is shaped to meet social needs and aspirations. Responsive law is purposive, it is result-oriented and to that end law becomes a more open system, integrating other sources of knowledge. Responsive law is not simply satisfied with procedural regularity, but it seeks substantive justice. For legal institutions to be responsive, it is often not enough to provide a remedy in individual situations. Instead, an institutional diagnosis is required to correct institutional flaws.

Nonet and Selznick were not the first to envision a legal order responsive to the needs and problems of society. At the start of the twentieth century it was Roscoe Pound and other sociological jurists who promoted a jurisprudence inspired by the actual social effects of law. 'Legal realism' like 'sociological jurisprudence' made a clear distinction between 'law in the books' and 'law in action' and emphasized the importance of non-legal considerations in judicial decision making. From the 1960s onwards 'socio-legal studies' served as an umbrella concept for scholars focusing on law in its social context. The Center for the Study of Law and Society at UC Berkeley became a prominent center for this approach. Philip Selznick, the Center's first director, emphasized not only the importance of the study of 'law in action' but also proposed a more normative approach: 'law as it ought to be' (Scheiber, 2001:11). 'Law & Society in Transition', and in particular the concept of responsive law, fits in with this normative Berkeley tradition. Responsive law is not just one of three types of law, but also a 'widely espoused ideal' (Kagan, 2001:xxiv).

Research objectives and research method. The three main objectives of this dissertation are: 1) to disseminate information and knowledge about problem-solving justice, i.e. drug courts 2) to provide an alternative theoretical framework for drug courts, and 3) to explore the relevance of problem-solving criminal justice for the Netherlands. The first objective is met by a description of the fundamentally different institutional design of drug courts, an analysis of the history of drug courts, an overview of the effectiveness of drug courts and an analysis of the criticism directed towards drug courts. The second objective is met by framing each of these four themes by a question derived from the theory of Nonet and Selznick. The concept of 'responsive law' is used as an heuristic tool to examine the responsive nature of problem-solving justice. An analysis of to what extent and in which ways the features of responsive law manifest themselves in drug courts will increase our insight into this new strand of criminal justice. Of the different types of problem-solving courts the focus is on drug courts, since they are considered to be the prototype. It is the drug court model that has inspired other types of problem-solving courts and drug courts outnumber other problem-solving courts by far. In order to meet the third objective a description will be given of the way the Netherlands deals with the social problem of drug-related crime and I will also focus on the functioning of juvenile criminal law, since this domain of the law already incorporates several features of problem-solving justice.

The part of my the research that focuses on problem-solving justice in the US is mainly based on a study of the available literature, and also builds on my empirical research carried out in California in 2003 and 2004, and in particular a study of the San Francisco Drug Court. The part of my research that focuses on the Netherlands is based on a literature study and a study of 'ISD court sessions' (ISD refers to a special order for habitual – drug-addicted – offenders) and 'truancy court sessions'.

From adversarial to collaborative law

Under responsive law the 'focus of legal analyses must be on the social patterns and institutional arrangements that frustrate the achievement of legal ends'. If a situation is considered to be unjust or unlawful, 'legal institutions should be capable of correcting themselves' (Nonet & Selznick, 2001:106-107). When legal institutions do so in order to realize certain social ends, this can be defined as 'institutional development of law'. Relating this characteristic of responsive law to drug courts leads to the following question: *In what way has institutional development of law taken place in drug courts?*

To a large extent, drug courts have departed from the adversarial procedure that is so fundamental to legal practice in the United States. The procedure in drug courts is not about 'right or wrong' and 'winning or losing', but about rehabilitation of the defendant. This requires a transformation of the roles of all the court's professional players. In drug courts, the judge is no longer the detached arbiter overseeing the contest between the prosecutor and defense attorney. Instead he has become the leader of the drug court team. During the mandatory court appearances the judge engages in personal conversation with the drug court participants. He uses his authority to motivate the drug court participants on their journey toward rehabilitation and to promote compliance with court orders. The prosecutor, as in the traditional criminal procedure, is the gatekeeper: he needs to ensure that people that do not belong in drug court do not end up there. In sharp contrast to the prosecutor's role as it is normally conceived, here he has to take the interest of the drug court participant as a guiding principle. As in most instances 'relapse is part of the process', the prosecutor will not prosecute for drug use or possession during the drug court program. For the defense attorney the biggest change is that not only does he have to defend the legal rights of his client, but he also has to make sure his client's therapeutic needs are met. In the team approach of drug courts we recognize 'the morality of cooperation' which is characteristic of responsive law. All of the professionals involved support the goal of recovery of the drug court participant. Drug courts are informed by insights derived from the behavioral and medical sciences, in part through the participation of case managers (i.e. social workers) in the drug court team. To paraphrase Nonet and Selznick, the boundaries of legal knowledge are opened up. Another responsive feature related to the new institutional architecture of criminal procedure resulting from the establishment of drug courts is the increased discretionary power of the judge.

The origins of drug courts

'While the primary jurisprudential value of autonomous law is legal regularity, a legal order characterized by responsive law seeks "substantive justice"' (Kagan, 2001:xi). In other words, law becomes result-oriented and legal institutions are guided by purpose: 'Purposes set standards for criticizing established practices, thereby opening the ways to change' (Nonet & Selznick, 2001:77). For legal institutions to assume this posture, political will is required. Relating this to drug courts inspired the following questions: *Which shortfalls in regular criminal justice led to the development of drug courts? What was the function of "politics" at the inception of drug courts?*

Drug courts were a response to the failing fight against crime in the 1980s and 1990s. Until the 1970s rehabilitation was the dominant principle of the criminal justice system. What has been coined by Garland as 'penal welfarism' had come under severe criticism. Rehabilitation, as it was shaped in the decades prior to the 1970s, created disparities in sentencing and indeterminate prison sentences, and the Martinson report showed that rehabilitation was not successful in reducing recidivism. The need for more proportionate sentencing was commonly accepted. Sentencing guidelines were introduced which soon evolved into mandatory sentences, as 'just deserts' and 'retribution' substituted 'rehabilitation' as the dominant rationale for punishment. 'Penal welfarism' was replaced by a 'culture of control' (Garland, 2001). This led to intensified prosecuting efforts, resulting in a sharp increase in the prison population. Due to the War on Drugs, a large section of the prison population consisted of people convicted of drug offenses and an even larger section of people addicted to drugs.

The judges that took the initiative to establish drug courts were convinced the way the criminal justice system operated was neither fair nor effective. In problem-solving justice they saw a more successful and more humane alternative, in which drug addiction is considered to be a disease and therefore drug-addicted offenders are to be treated, not punished. In addition drug courts also explicitly seek to reduce recidivism, thereby contributing to the goal of a safe society.

Drug courts have received federal financial support amounting to approximately \$40 million annually. In light of the retributive penal climate this raises the question of how political support for these courts can be explained. In the 1990s, when the drug court movement gained momentum, the effects of the War on Drugs had become clear. It was obvious that it had resulted in an overburdened criminal justice system and had not had a substantial impact on recidivism. However, it would have been political suicide for elected officials to admit that the popular 'tough on crime' approach did not work. In drug courts, politicians saw an "escape": they could retain their anti-drug posture in public, while behind the scenes (by funding drug courts) they could try to mitigate the detrimental effects of this policy. Political support for drug courts echoes Nonet and Selznick's observation that responsive law requires 'a union of legal authority and political will' (Nonet & Selznick, 2001:86).

The effectiveness of drug courts

Responsive law is characterized by an enlarged capacity for problem-solving and demands that the real-life consequences of jurisprudence be taken into account. In a responsive legal order, the courts strive to take more effective care of their institutional responsibilities. In relation to drug courts, this raises the question: *What effects are drug courts trying to achieve and to what extent are they successful in realizing these effects?*

Drug courts aim not only to dispose of a case, but also to solve it. They try to make a difference in the lives of defendants and victims, and in society as a whole. It is the premise of drug courts that by rehabilitating the defendant (by tackling his addiction problem but also by providing help in other areas of his life) recidivism will be reduced. Reduction of recidivism will result in cost savings for society in general, as well as for the organizations of the criminal justice system. Instead of costing money, rehabilitated drug court participants can contribute to society financially, by becoming "tax-paying citizens". In addition, drug courts are expected to contribute to public trust in the courts and to judicial satisfaction.

Research shows that drug courts are successful in reducing recidivism during the time of the drug court program and there are good indications that this effect continues into the years that follow. In addition, drug courts save money, primarily because of reduced incarceration costs. Every dollar invested in drug courts pays itself back two to threefold. There appears to be public support for drug courts and judges find their work in drug courts to be more meaningful than their work for the regular criminal docket. This merits the conclusion that 'drug courts work'.

However two comments must be made. Firstly, very little research has focused on the rehabilitative effects of participation in drug courts programs for drug court participants. Therefore there is no conclusive evidence on the effects of drug court programs on the level of substance use. Moreover, even less is known about other rehabilitative effects related to housing, employment, physical and psychological well-being. Since drug courts present themselves as the humane alternative to the regular criminal justice system, this lack of research is an important omission.

The other comment is that more research is needed on the successful "ingredients" of drug courts. In particular, more information is needed on the added value of judicial oversight of the treatment program. What types of judicial intervention are most successful and for which specific target population? Also, little is known about which treatment modalities are most effective. Because the innovation of drug courts lies in introducing treatment and care in the criminal justice, more research in this area is needed.

Pragmatism under scrutiny

'The quest for purpose is a risky venture for legal institutions. (...) In calling for a more purposive and open legal order, the advocates of responsive law opt for a "high-risk" alternative' (Nonet & Selznick, 2010:77-78). When law becomes too far removed from the features of autonomous law, law can lose its distinctive identity. Also, given the similarities between both types of law, the line between responsive-

ness and repression can be thin. This leads to the question: *To what extent and in what way do the risks linked to responsive law manifest themselves in drug courts?*

Drug courts have not been without criticism. Some critics do not consider drug courts to be courts. Judges are accused of acting as legislatures by putting aside the mandatory minimums for drug crimes. They are said to be taking over the role of the probation officer and having become social workers. Because judges have become part of a team, critics fear that judicial independence might be compromised. And due to the continuing interaction with drug court participants, judicial impartiality may not always be guaranteed.

More generally, critics are concerned about the due process rights of drug court participants. This stems, to a large extent, from the fact that the defense attorney not only focuses on the legal rights of his client but also takes into account his therapeutic needs. The latter could lead the defense attorney to forego certain legal defense strategies. In addition, while drug courts are an alternative for the regular punitive criminal justice system, coercion is by no means absent. However, in drug courts sanctions (such as jail time) are no longer considered as punishment but as therapeutic incentives. With this perception comes the risk that the necessity of coercion is not always given enough consideration. And because drug courts have proven to reduce recidivism, they run the risk of net-widening, i.e. bringing people into the criminal justice system for offenses that would not have merited an official response in the past (or would have merited a less serious one).

Criminal law in the Netherlands

Legal innovations cannot simply be transplanted from one legal system into another. However, legal developments in one country can be a source of inspiration for other countries, as experiences with alternative dispute resolution have proven. Before contemplating the possibilities for problem-solving justice in the Netherlands, it is important to get a proper understanding of the foundations of our criminal justice system and “penal climate”.

While the US criminal procedure can be described as adversarial, the Dutch criminal procedure is inquisitorial. In an adversarial system the legal process revolves around the contest between the two parties which control and manage the presentation of evidence. In an inquisitorial system the process is structured in such a way as to permit the best policy response (Damaška, 1986). This implies that in Dutch criminal procedure the judge is far more active than his US counterpart. Furthermore, the Dutch judge has fewer discretionary powers because he is part of a hierarchical organization. The same is true for Dutch prosecutors. And because criminal procedure in the Netherlands is more authoritative decision-making by the judge than it is a contest between two rivals, the Dutch prosecutor adheres more closely to the ideal of a ‘magistrate’ than the US prosecutor. The expectations of the defense attorney in the Netherlands are similar to those of his US counterpart: to be a zealous advocate on behalf of his client. However, the Netherlands do not have the institution of public defenders.

In the United States, problem-solving justice was, to a large extent, a response to the punitive criminal justice system that had resulted in a culture of control. In the

Netherlands, the penal climate has also changed in recent decades. As in the United States the rehabilitative ideal has been pushed to the background. Criminal justice policy has become more emotional, and populist notions have placed themselves firmly in the criminal justice debate. Also, as in the United States, the Netherlands has witnessed a significant increase in the prison population. The US' fight against crime culminated in a War on Drugs. This raises the question of what the response of the Dutch criminal justice system to the problem of drug-related crime has been.

Drugs and the Dutch criminal justice system

The Dutch drug policy is characterized by a high tolerance for recreational "soft drug" use and is dominated by public health considerations. For users addicted to "hard drugs", the primary objective is harm reduction. Criminal law focuses on fighting the production, trafficking and trade in drugs. In addition, over the last decade efforts have been intensified to reduce the public nuisance caused by drug-addicted repeat offenders. To encourage drug-addicted offenders to seek treatment, sanctions such as incarceration, are imposed conditionally – one condition being that the offenders seek treatment for their problems with drug addiction. However, this form of quasi-coercive treatment is often unsuccessful and more coercive sanctions have been introduced. The court-ordered treatment of drug-dependent offenders (SOV order) was introduced in 2001 and enabled the compulsory placement of criminal addicts for up to two years in penitentiary institutions. Before its effects were evaluated the SOV already was replaced by a special order for habitual offenders (ISD order). While treatment can be part of this order, the legislator clearly stated that the main objective was to protect society by removing the repeat offenders from the streets for a two-year period of time.

Dutch judges have been very reluctant to impose the order when there is no prospect of treatment. They see compulsory incarceration as a disproportionate sanction for the (minor) crimes committed by drug-addicted habitual offenders. The posture of Dutch judges has resulted in rehabilitation becoming a more important criterion for imposing the order than was originally intended by the legislator. Like their US counterparts, the Dutch judges resisted the punitive approach introduced by the legislator.

In the District Court of Amsterdam I studied court sessions where the ISD order was on the docket. The manner in which these court sessions are conducted shows some resemblance to the US drug courts. Dutch judges demonstrate a concern for the well-being of the defendants, discuss the defendants' addiction problems, and try to motivate them to change their behavior. Unlike US judges, however, they do not get involved with the treatment process. This is different for the judges presiding over the Ghent drug court (*drugbehandelingskamer*) in Belgium. This is the first drug court in a civil law system and was fashioned after the US example. However, the Ghent court has changed the drug court model to fit in with the Belgian legal system and culture. For example, there are no meetings of the drug court team prior to the drug court sessions and the court sessions are less "theatrical" than in the United States. There are no public reprimands and no applause in the Ghent drug court – the encouraging words of the judge are considered to be incentive enough.

Problem-solving features of Dutch juvenile criminal law

Dutch juvenile criminal procedure has a pedagogical foundation. Therefore criminal procedure should be aimed at the sound (psychological) development of the minor, (re-)education, rehabilitation, and deterrence from criminal activities (cf. Council for the Administration of Criminal Justice and Protection of Juveniles, 2011). In 1995, criminal as well as civil juvenile law was amended. Judges, who before 1995 were very active (in criminal procedure also during the pre-trial phase), became more passive. This was in part a response to the demands for fair trial resulting from the European Convention on Human Rights. While in general Dutch juvenile judges do not want to return to the pre-1995 situation, they would like to increase their influence over the proceedings. Some judges have put this aspiration into action, as in the “truancy courts” in Almelo and Rotterdam. These special court sessions focus on minors who are of school-going age, but who are persistently absent without permission. There are remarkable resemblances to problem-solving justice. Punishment is replaced by care and the minors have to return to court and are held accountable by the judge for their school-going behavior. The judge, the prosecutor, a representative of the Child Care and Protection Board, a representative of juvenile probation, the municipal truancy officer and the parents are all present during the court sessions and all are expected to contribute to the solution of the underlying causes of truancy. In the past, the courts of Almelo and Amsterdam used conditional pre-trial release to address the underlying problems causing criminal behavior – prior to the actual court hearing. This practice has been legalized since 2008, indicative of the aspiration of the legislature to strengthen the pedagogical nature of juvenile criminal law. These practices show that the concept of problem-solving is not completely strange to the Dutch judiciary.

Conclusions and a scenario for drug courts in the Netherlands

Drug courts and responsive law. Drug courts adhere closely to the principles of responsive law. Responsive legal institutions try to maximize their problem-solving capacities as do drug courts. Drug courts are the answer to “McJustice” and aim to not just process cases but to address and solve the underlying causes of criminal behavior. They have returned to judges the discretionary powers they had lost with the introduction of mandatory minimum sentences, thereby increasing judicial competence. The search for substantive justice is the hallmark of responsive law. The judges responsible for establishing drug courts concluded that the regular criminal justice system had fallen short of this ideal. Because they consider addiction to be a disease, to them ‘treatment’ equals ‘justice’. To give meaning to this new interpretation of justice they have replaced the adversary process with a collaborative process, which required a drastically different conception of the roles of the judge, the prosecutor and the defense attorney. The team approach echoes the responsive morality of cooperation. Meanwhile, the boundaries of legal knowledge have been opened up by integrating notions derived from behavioral and medical science.

With the introduction of problem-solving justice, drug court judges have gone against the dominant legislative notions of mandatory minimum sanctions. They could only do so because of the federal funding of drug courts. Through this financial support politicians tried to diminish the detrimental effect of the War on Drugs, without having to admit publicly to the failure of the “tough on crime” approach. Responsive legal institutions require political will and support and drug courts are no exception to this rule.

Although drug courts serve as an alternative to the more punitive regular criminal courts, coercion is by no means absent. Defendants are required to give up certain rights before entering drug court and they are subjected to mandatory drug tests, mandatory treatment and mandatory court hearings.

Drug courts in relation to autonomous and repressive law. Drug courts have proven to reduce recidivism and are cost effective, but at the same time have received a fair amount of criticism. The theory of Nonet and Selznick helps us to understand the grounds for this criticism.

Legal institutions are dependent on ritual and precedent to sustain their identity and uphold legitimacy (Nonet & Selznick, 2001:77). Part of the criticism of drug courts can be related to the fact they run the risk of getting too far removed from the characteristics of autonomous law. Drug courts have been accused of no longer being courts, not acknowledging the separation of powers, judges are said to have become social workers and their independence and impartiality may not be guaranteed.

Responsive law shares certain features with repressive law. Under both repressive and responsive law the authority of rules and procedures is weakened, decision makers enjoy extensive discretionary powers, and both types of law share an instrumental perspective. With regard to drug courts, the line between responsiveness and repression can also be thin. The relaxation of rules and regulations brings with it the risk that therapeutic considerations trump due process considerations. The more so because the defense attorney not only has a loyalty towards his client but also towards the drug court team. And because sanctions in drug courts are no longer seen as punishment but as therapeutic incentives, the need for coercive measures might not always be given enough consideration. This risk is all the more present because of the instrumental perspective of drug courts. Because drug courts are successful, its supporters may think the end (of recidivism reduction) justifies the means (coercion).

The response of proponents of drug courts with regard to these and other risks associated with the problem-solving approach has been very pragmatic. They argue the “good courts” will make sure due process rights are being upheld and the proportionality of sanctions is not lost from view. This response is somewhat naive and does not do justice to the seriousness of the risks involved. Even though sanctions serve a therapeutic objective, they can and will still be experienced as punitive. The necessity of coercion and that of giving up legal rights should, in each and every case, be given serious consideration by all professionals involved and requires a vigilant stance on the part of the defense attorney.

Nonet and Selznick state that a responsive institution 'retains a grasp on what is essential to its integrity while taking account of new forces in its environment' (Nonet & Selznick, 201:77). The lesson that can be derived for drug courts is that this integrity might be at stake because they have moved too far away from what is 'distinctively legal'. This implies that the autonomous foundation under drug courts needs to be strengthened. And to do justice to the 'new forces in drug court's environment' the instrumental orientation should not gain the upper hand; recidivism reduction and rehabilitation should be equally valued. To satisfy this condition, more research is warranted on the rehabilitative effects of the therapeutic programs for drug court participants and on the success of different treatment modalities.

Problem-solving justice and the Netherlands. In the United States the fight against crime cumulated in a War on Drugs. Although the Dutch criminal justice policy has become more punitive in recent decades, the Netherlands has not witnessed a War on Drugs. This is not to say that drug-related crime is not putting pressure on the Dutch criminal justice system as well. Drug courts might be an option for the Netherlands to address this problem and could put into practice the objective of the Council for the Judiciary's Agenda that courts should contribute to the solution of the underlying problems of litigants and society. In important respects drug courts would require a change in the practice of criminal law.

The introduction of drug courts would require judges to monitor and oversee the treatment process of drug-addicted offenders – something they are not familiar with. However the experiences with the "truancy court" have shown judges to be capable of fulfilling a role that is in many respects quite similar to that of the US drug court judge. Also, as the judges during 'ISD court sessions' have demonstrated, Dutch judges are quite capable of having a meaningful discussion about drug addiction with the defendants appearing before them.

Problem-solving justice would be congruent with the focus of the criminal justice system on the offender instead of the offense. As of the present, this offender-focused approach is quite instrumental. The introduction of problem-solving justice would be an opportunity for a more balanced approach to crime control and rehabilitation.

Over the last decade, collaboration between organizations within the criminal justice system (the police, the prosecution office, probation) has intensified. Problem-solving justice could benefit from this development. The difference would be that cooperation would not take place predominantly prior to the court hearing, but during the court hearing and execution phase of the criminal procedure as well. All of this would require treatment to be more fully integrated within the criminal justice system. To give an impression of how this could be achieved, I sketch a scenario of Dutch drug courts in 2020.

Dutch drug courts in 2020. In 2020 a drug court is operational in every district (*arrondissement*). Prior to the introduction of drug courts experiences in other countries have been studied closely, especially those of the United States and that of Ghent. The essential features of US drug courts have been incorporated into the Dutch drug

courts, but there are differences as well. People whose only “offense” is drug use are not considered to be among the target population. Also, abstinence is not necessarily the final goal; making addiction problems manageable can be a suitable alternative for the most problematic users.

A frequently voiced criticism of US drug courts is that due process rights are not sufficiently guaranteed. The Dutch drug courts have taken this to heart. To start with, Dutch drug courts are restricted to offenders with serious addiction issues. For offenders whose drug-addiction problems are less severe, other treatment options have been made available. This reduces the risk of net-widening. Also, the Dutch drug courts have not adopted the US practice of drug court team meetings prior to the status hearings. Therapeutic progress is discussed with and in the presence of the drug court participant. This will encourage the defense attorney not to lose sight of the legal rights of his client. The interaction between the professional parties is more formalized, which also implies a more detached posture on the part of the judge, thereby reducing the risk of a paternalistic approach. And while it is the responsibility of the judge to oversee the treatment program and motivate the participant to bring the process to a successful end, the judge is not a social worker and does not act like one. He is familiar with addiction issues but does not pretend to be a therapist. Because the loyalty of the defense attorney lies first and foremost with his client, he is not a member of the drug court team, thus reducing both the risk of “group think” and that of giving the legal rights of his client short shrift. However, the defense attorney is also an advocate for the therapeutic needs of his client. In order to find the right balance between legal rights and therapeutic needs, defense attorneys defending drug courts participants have received special training in which ample consideration is given to the dilemmas they might encounter. In addition, a code of conduct has been developed and an ethics commission has been installed.

In the Dutch drug courts the objective of recidivism reduction does not override the importance of rehabilitation. Therefore, serious attention is given to the quality of treatment. The treatment provided is evidence-based and in order to provide the best possible care, different treatment modalities are made available (residential as well as out-patient). For drug-addicted offenders suffering from serious mental illness, alternatives to the drug court outside of the criminal justice system have been made available. To increase the chances of success after completion of the treatment program, aftercare is considered to be an integral part of the drug court program. From the planning stages onwards, the need for scientific research on the effectiveness of treatment and on the importance of judicial oversight has been acknowledged.

Drug courts do not suit every judge, prosecutor or defense attorney. Judges, prosecutors and defense attorneys must be open to different conceptions of their roles: they must be willing to integrate therapeutic considerations within a legal framework and educate themselves in addiction issues, and they need to possess good communication and social skills. Therefore special education and training is required and provided.

The Dutch courts in 2020 actively contribute to the solution of the social problem of drug-related crime, with concern for the due process rights of the participants as well as for their rehabilitative needs, thereby putting the ideals of responsive law into practice.

Lijst met gesprekspartners

Verenigde Staten

Dick Behm	Adult Probation Officer San Francisco Superior Court
Hon. Susan Breall	Judge San Francisco Superior Court
Prof. Malcolm M. Feeley	Professor of Law UC Berkeley
Prof. Robert A. Kagan	Professor of Law and Emeritus Professor of Political Science UC Berkeley
Danita Mathis-Johnson	Case Manager San Francisco Drug Court
Armando Miranda	Deputy Public Defender San Francisco
Greg Mendez	Assistant District Attorney San Francisco
Prof. Philip Selznick [†]	Professor Emeritus of Law and Sociology UC Berkeley
Prof. Martin M. Shapiro	Professor of Law UC Berkeley

België

Jorn Dangreau	Rechter Rechtbank eerste aanleg Gent
Alphonse Franssen	Zorgcoördinator middelengebruik Overlegplatform GGZ Gent
Karlo Goethals	Proefzorgmanager Parket Gent
Véronique Hauglustaine	Liaison Hulpverlening Overlegplatform GGZ Gent
Annemie Serlippens	Substituut Procureur des Konings Parket Gent

Nederland

mr. A.P.G. (Ad) de Beer	Officier van Justitie arrondissement Rotterdam
R. (Rob) Breijer	Bureau Jeugdzorg Almelo - Reclassering
mr. D. (Dick) van den Brink	Rechter arrondissement Amsterdam
H.J.P.M. (Hetty) Bult	Leerplichtambtenaar gemeente Enschede
mr. J. (Jolande) Calkoen	Rechter arrondissement Breda
	Voorzitter expertgroep jeugdrechters
drs. T. (Truus) van den Ende	Stafmedewerker Stichting Verslavingsreclassering GGZ
mr. C.G. (Tineke) van de Grampel	Rechter arrondissement Rotterdam
mr. B. (Bart) Hagendoorn	Kantonrechter arrondissement Rotterdam
mr. R.H.M. (Rosa) Jansen	Voorzitter College van Bestuur van het Studiecentrum
	Rechtspleging (SSR)
mr. M. (Marieke) Mateman	Rechter arrondissement Haarlem
mr. J.H. (Jans) Olthof	Rechter arrondissement Almelo
H. (Hans) Oud	Programmamanager PI Tafelbergweg Amsterdam
mr. A.D. (Dory) Reiling	Rechter arrondissement Amsterdam
C. (Ciska) de Ridder	Beleidsmedewerker Stichting Verslavingsreclassering GGZ

mr. A. (Ad) Roelofs	Advocaat te Rotterdam
mr. S.E. (Sarah) Sijsma	Rechter arrondissement Amsterdam
A.W. (Bert) Slot	Leerplichtambtenaar gemeente Almelo
mr. J.C. (Jaap) Spigt	Advocaat te Rotterdam
mr. P.H.M. (Patricia) van der Valk	Officier van justitie arrondissement Almelo
J.J. (Jaap) de Vries	Raad voor de Kinderbescherming Almelo
Y. (Yvonne) van der Jagt	Raad voor de Kinderbescherming Rotterdam- Rijnmond

Literatuur

Administrative Office of the Courts & Center for Court Innovation (2004)
Opportunities and barriers to the practice of collaborative justice in conventional courts. San Francisco: Judicial Council of California, Administrative Office of the Courts

Allen, F.A. (1978)
The decline of the rehabilitative ideal. Penal policy and social purpose. New Haven, London: Yale University Press

Anglin, M.D., M. Prendergast & D. Farabee (1998)
The effectiveness of coerced treatment for drug-abusing offenders (Paper presented at the Office of National Drug Control policy's conference of scholars and policy makers)

Aos, S., M. Miller & E. Drake (2006)
Evidence-based public policy options to reduce future prison construction, criminal justice costs, and crime rates. Olympia: Washington State Institute for Public Policy

Arabia, P.L., G. Fox, J. Caughie, D.B. Marlowe & D.S. Festinger (2008)
Sanctioning practices in an adult felony drug court. *Drug Court Review* VI(1): 1-31

Ashcroft, J., D.J. Daniels & D.S. Herraiz (1997)
Defining drug courts: The key components (NCJ 205621), Washington D.C.: U.S. Department of Justice, Office of Justice Programs, Bureau of Justice Assistance

Ayora, E. de (2006)
Hindsight and the failure of California's uniform determinative sentencing Act (January 23, 2006)

Baas, R. & M. Laemers (2009)
'Combi-zitting': meer recht doen aan jeugdigen. Nijmegen: Wolf Legal Publishers

Bac, J.R. (1998)
Kinderrechter in strafzaken. Evolutie en evaluatie (dissertatie). Deventer: Gouda Quint

Barendrecht (2007)
Wat is goede rechtspraak? Tien mogelijke redenen waarom u daar niet over praat. Een stelling. *Trema*, 2007(6): 197-200

Bartels, J.A.C. (2003)

Jeugdstrafrecht, Deventer: Kluwer

Bean, Ph. (2002)

Drug courts, the judge, and the rehabilitative ideal. In: Nolan, J.L., jr. (Ed.), *Drug courts in theory and in practice*. New York: Aldine de Gruyter

Bean, Ph. (Ed.) (2003)

Critical issues in sociology. London: Routledge

Beijerse, J. uit (2007)

Vrijheidsbenemende sancties: achtergrond, uitgangpunten en ontwikkelingen. In: Blad, J.R. (Red.), *Strafrechtelijke rechtshandhaving. Aspecten en actoren voor het academische onderwijs belicht*. Den Haag: Boom Juridische Uitgevers

Belenko, S. & T. Dumanovsky (1993)

Special drug courts: Program brief. Washington D.C.: Bureau of Justice Assistance, U.S. Department of Justice

Berghuis, A.C. (1994)

Punitiviteitsfeiten. In: Moerings, M. (Red.), *Hoe punitief is Nederland?* Arnhem: Gouda Quint

Berman, G. (2000)

"What is a traditional judge anyway?" Problem solving in state courts (An edited transcript of a discussion among judges, attorneys, policy makers, and scholars). *Judicature* 84(2): 78-85

Berman, G. (2004)

Redefining criminal courts: problem-solving and the meaning of justice (Comment). *American Criminal Law Review* 41(3): 1313-1319

Berman, G. & D. Anderson (1999)

Drugs, courts and neighborhoods. Community reintegration and the Brooklyn Treatment Court. New York: Center for Court Innovation

Berman, G. & J. Feinblatt (2002)

Judges and problem-solving courts. New York: Center for Court Innovation

Berman, G. & J. Feinblatt (2002)

Problem-solving courts: a brief primer. New York: Center for Court Innovation

Berman, G. & J. Feinblatt (2005)

Good courts. The case for problem-solving justice. New York/London: The New Press

Bhati, A.S., J.K. Roman & A. Chalfin (2008)

To treat or not to treat: Evidence on the prospects of expanding treatment to drug-involved offenders. Washington D.C.: Urban Institute/Justice Policy Center

Bickel, A.M. (1962)

The least dangerous branch: the Supreme Court at the bar of politics. Indianapolis: Bobbs-Merrill

Biesma, S., M. van Zwieten, J. Snippe & B. Bieleman (2006)

ISD en SOV vergeleken. Eerste inventarisatie meerwaarde inrichting voor stelselmatige daders boven eerdere strafrechtelijke opvang voor verslaafden. Den Haag/Groningen: WODC/Intraval

Blad, J.R., 2004

Inleiding tot een herstelgericht detentieregime. *Tijdschrift voor Herstelrecht*, 2004(2): 7-23

Blad, J.R., (Red.) (2007)

Strafrechtelijke rechtshandhaving. Aspecten en actoren voor het academisch onderwijs belicht. Den Haag: Boom Juridische Uitgevers

Blad, J.R. & H. de Doelder (2007)

Rechtshandhaving door het Openbaar Ministerie. In: Blad, J.R. (Red.), *Strafrechtelijke rechtshandhaving. Aspecten en actoren voor het academisch onderwijs belicht.* Den Haag: Boom Juridische Uitgevers

Blankenburg, E. (1984)

The poverty of evolutionism: a critique of Teubner's case for "reflexive law". *Law & Society Review* 18(2): 273-289

Blom, M. & A.M. van der Laan (2007)

Monitor Jeugd Terecht 2007. Den Haag: WODC

Blom, T. & A.R. Hartmann (2001)

Verdediging in strafzaken. In: Groenhuijsen, M.S. & G. Knigge (Red.), *Het onderzoek ter terechtzitting. Eerste interimrapport onderzoeksproject strafvordering 2001.* Groningen: Drukkerij Rijksuniversiteit Groningen

Blomberg, T., M. Yeisley & K. Lucken (1998)

American Penology: Words, deeds and consequences. Crime, Law & Social Change, 1998(28): 269-286

Boksem, J., D.V.A. Brouwer, R. van der Hoeven & T.N.B.M. Spronken (2008)

Strafprocesrecht. Beroepsopleiding advocatuur. Den Haag: Boom Juridische Uitgevers

- Boldt, R.C. (1998)
Rehabilitative punishment and the drug treatment court movement. *Washington University Law Quarterly*, 76:1205-1306
- Boldt, R.C. & J. Singer (2006)
Juristocracy in the trenches: Problem-solving judges and therapeutic jurisprudence in drug treatment courts and unified family courts. *Maryland Law Review* 65(1): 82-99
- Boone, M., A. Beijer, A.A. Franken & C. Kelk (2009)
De tenuitvoerlegging van sancties: maatwerk door de rechter? Den Haag: Boom Juridische Uitgevers
- Boone, M. & M. Moerings (2007)
De cellenexplosie. Voorlopig gehechten, veroordeelden, vreemdelingen, jeugdigen en TBS. *Justitiële Verkenningen* 33(4): 9-30
- Borgers, M.J. (2005)
De ISD-maatregel in handen van de rechterlijke macht. *Delikt en Delinkwent* 35(5): 467-489
- Bosch, A.G. (2008)
De ontwikkeling van het strafrecht in Nederland van 1795 tot heden. Nijmegen: Ars Aequi Libri
- Boutellier, H. (2003)
De veiligheidsutopie. Hedendaags onbehagen en verlangen rond misdaad en straf. Den Haag: Boom Juridische Uitgevers
- Boutellier, H. (2008)
Solidariteit en slachtofferschap. De morele betekenis van criminaliteit in een postmoderne cultuur. Amsterdam: Amsterdam University Press
- Braithwaite, J. (2002)
Restorative justice and therapeutic jurisprudence. *Criminal Law Bulletin* 38(2): 244-262
- Brants, C. (1999)
Over levende gedachten (oratie). Deventer/Utrecht: Gouda Quint/Willem Pompe Instituut
- Bruning, M.R. (2007)
Dynamisch samenwerken; de kinderrechter en ketenpartners in de jeugdzorg. *Justitiële Verkenningen: De rechter als ketenpartner*, 2007(6): 40-54

Bureau of Justice Assistance (1996)

National assessment of structured sentencing (Monograph). Washington D.C.: U.S. Department of Justice, Office of Justice Programs

Burg, W. van den (1998)

Het belang van idealen: Een programmatische verkenning. In: Burg, W. van den & F.W.A. Brom (Red.), *Over idealen. Het belang van idealen in recht, moraal en politiek*. Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink

Burik, A.E., E.R. Elderman, A.M. Persoon & E.A. Rutten (2007)

Evaluatie justitiële interventies schoolverzuim. Woerden: Adviesbureau Van Montfoort

Burke, K.S. (2004)

The Tyranny of the "Or" Is the Threat to Judicial Independence, Not Problem-Solving Courts. *Court Review*, Summer 2004:32-36

Burns, S.L. & M. Peyrot (2003)

Tough love: Nurturing and coercing responsibility and recovery in California drug courts. *Social Problems* 50(3): 416-438

Buruma, Y. (2005)

De dreigingspiraal. Onbedoelde neveneffecten van misdaadbestrijding. Den Haag: Boom Juridische uitgevers

Carey, S.M., M. Finigan, D. Crumpton & M. Waller (2006)

California drug courts: Outcomes, costs and promising practices. An overview of Phase II in a statewide study. *Journal of Psychoactive Drugs*, SARC Supplement Number 3: 345-356

Casey, P.M. & D.B. Rottman (2000)

Therapeutic Jurisprudence in the Courts. *Behavioral Sciences & the Law* 18:445-457

Casey, P.M. & D.B. Rottman (2003)

Problem-solving courts: models and trends. Williamsburg, Virginia: National Center for State Courts

Casey, T. (2004)

When good intentions are not enough: Problem-solving courts and the impending crisis of legitimacy. *SMU Law Review* 57(4): 1459-1520

Caulkins, J.P., C.P. Rydell, W.L. Schwabe & J.R. Chiesa (1997)

Mandatory minimum drug sentences: Throwing away the key or the taxpayer's money? Drug Policy Research Center RAND, Santa Monica: RAND

- Chase, D. & P.F. Hora (2000)
The implications of therapeutic jurisprudence for judicial satisfaction. *Court Review*, Spring 2000: 12-20
- Chase, D. & P.F. Hora (2009)
The best seat in the house: the court assignment and judicial satisfaction. *Family Court Review* 47(2): 209-238
- Chomsky, N., D.P. Kommers, J.E. Finn & G.J. Jacobsohn (2004)
American constitutional law: Liberty, community, and the Bill of Rights, Volume 2. Oxford: Rowman & Littlefield
- Cissner, A. & M. Rempel (2005)
The state of drug court research: Moving beyond 'Do they work?' New York City: Center for Court Innovation
- Clark, J., J. Austin & A.D. Henry (1997)
Three strikes and you're out: A review of state legislation (Research in brief). Washington D.C.: National Institute of Justice, U.S. Department of Justice, Office of Justice Programs
- Clarke, C. & J. Neuhard (2004)
From day one: who's in control as problem solving and client-centered sentencing take center stage? *N.Y.U. Review of Law & Social Change* 29(1): 11-56
- Cohen, T.H. & T. Kyckelhahn (2010)
Felony defendants in large urban counties, 2006 (NCJ 228944). Washington D.C.: Bureau of Justice Assistance, U.S. Department of Justice
- Cole, G.F. & C.E. Smith (1996)
Criminal justice in America. Belmont, CA: Wadsworth Publishing Company
- College van Procureurs Generaal (2006)
Handleiding gedragscode OM (2006H002)
- Cooper, C. (2010)
Selected statutes and resolutions relating to drug courts enacted by state legislatures and tribal councils, As of June 1, 2010. Washington D.C.: Justice Programs Office, School of Public Affairs American University
- Correctional Association of New York (2001)
"Stupid and irrational and barbarous": New York judges speak against the Rockefeller drug laws. A report of the public policy project of the correctional association of New York

Corstens, G.J.M. (2005)

Het Nederlands strafprocesrecht. Deventer: Kluwer

Croes, E. & A. Gageldonk (2009)

Preventie en harm reduction. In: Laar, M. van & M. van Ooyen-Houben (Red.), *Evaluatie van het Nederlandse drugsbeleid*. Utrecht/Den Haag: Trimbos-instituut/WODC

Crombag, H.F.M. (2003)

Adversarial or inquisitorial: Do we have a choice? In: Koppen, P. J. van & S.D. Penrod (Eds.), *Adversarial versus inquisitorial: Psychological perspectives on criminal justice systems*. New York: Kluwer Academic/Plenum Publishers

Cullen, F.T. & K.E. Gilbert (2004)

The value of rehabilitation. In: McLaughlin, E., J. Muncie & G. Hughes, *Criminological perspectives. Essential readings (second edition)*. London: Sage Publications Ltd.

Daicoff, S. (2006)

Law as a Healing Profession: The "Comprehensive Law Movement". *Pepperdine Dispute Resolution Law Journal* 6: 1-61

Damaška, M. (1975)

Structures of authority and comparative criminal procedure. *Yale Law Journal* 84: 480-544

Damaška, M. (1986)

The faces of justice and state authority. New Haven/London: Yale University Press

Danos, C. (2000)

Toward transformation: changing court practices. Williamsburg, Virginia: National Center for State Courts

Dienst Justitiële Inrichtingen (2010)

Informatieblad Maatregel Inrichting Stelselmatige Daders (ISD) – Algemeen. Openbaar Ministerie (versie juni 2010)

Dijk, F. van, E. van Amelsfort-Van der Kam, E. Bauw & B. Teurlings (Red.) (2010)

Agenda van de Rechtspraak 2011-2014. Gericht op de samenleving. Den Haag: Raad voor de rechtspraak

Dijk, F. van, E. van Amelsfort-Van der Kam, E. Bauw & B. Teurlings (Red.) (2010a)

Visie op de rechtspraak. Den Haag: Raad voor de rechtspraak

Doelder, H. de & M.E. de Meijer (2006)

Het Openbaar Ministerie als magistraat. In: Muller, E.R. & C.P.M. Cleiren (Red.), *Rechterlijke macht. Studies over rechtspraak en rechtshandhaving in Nederland*. Deventer: Kluwer

Dorf, M.C. & J.A. Fagan (2003)

Problem-solving courts: from innovation to institutionalization. *American Criminal Law Review* 40: 1501-1511.

Dorf, M.C. & C.F. Sabel (2000)

Drug treatment courts and emergent experimentalist government. *Vanderbilt Law Review* 53: 831-883.

Downes, D. (2001)

The macho penal economy: Mass incarceration in the United States – A European Perspective. In: Garland, D. (Ed.), *Mass Imprisonment. Social Causes and Consequences*. London, Thousands Oaks, New Delhi: Sage Publications

Downes, D. & R. van Swaaningen (2006)

The road to dystopia. Changes in the penal climate of the Netherlands. In: Tonry, M. & C. Bijleveld (Eds.), *Crime and justice in the Netherlands*. Chicago: Chicago University Press

Dripps, D.A. (1997)

Ineffective assistance of counsel: The case of an ex ante parity standard. *The Journal of Criminal Law & Criminology* 88: 242-308

Drug Court Partnership (2002)

Drug Court Partnership Act of 1998, Chapter 1007, Statutes of 1998, Final Report. San Francisco: The California Department of Alcohol and Drug Programs & Judicial Council of California, Administrative Office of the Courts

Dubber, M.D. (2000)

Penal panopticon: The idea of a modern Model Penal Code. *Buffalo Criminal Law Review* 4: 53-100

Durose, M.R. & P.A. Langan (2005)

State court sentencing of convicted felons, 2002: Statistical tables (NCJ 208910). Bureau of Justice Assistance, U.S. Department of Justice, Washington D.C.

Easton, D. (1953)

The political system: an inquiry into the state of political science. New York: Knopf

Edelhauser, B. & H. Hoffmann (2000)

Leerplicht, Openbaar Ministerie en de Raad voor de Kinderbescherming. In: Van der Hulst, T. & D. van Veen (Red.), *Recht doen aan zorg. Honderd jaar leerplicht in Nederland*. Leuven/Apeldoorn: Garant

Elffers, H. (2008)

Een straffe aanpak (oratie). Den Haag: Boom Juridische Uitgevers

Emster, F.W.H. van den (2010)

Law and order: Strenger straffen? Bijdrage voor het JOVD Najaarscongres 2010

Enschedé, C.J. (2005)

Beginselen van strafrecht. Deventer: Kluwer

Eradus, C.M.T. (2010)

Naar een ideaal gerecht. Rechtspraaklezing 2010. *Rechtstreeks*

Ester, T.J. & F.M.H.M. Driessen (2009)

Drugsgelerateerde criminaliteit in Nederland in vergelijking met enkele West-Europese landen en de VS. Utrecht/Den Haag: Bureau Driessen/WODC

Farole, D., N. Puffet, M. Rempel & F. Byrne (2004)

Collaborative justice in conventional courts. Opportunities and barriers. Center for Court Innovation, Research Report, San Francisco: Administrative Office of the Courts, Judicial Council California

Feeley, M.M. (1979)

Law, legitimacy, and symbols: an expanded view of law and society in transition. *Michigan Law Review* 77: 899-907

Feeley, M.M. & E.L. Rubin (1998)

Judicial policy making and the modern state. How the courts reformed America's prisons. Cambridge (UK): Cambridge University Press

Feeley, M.M. & E.L. Rubin (2002)

Responsive law and the judicial process: implications for the judicial function. In: Kagan, R.A., M. Krygier & K. Winston (Eds.), *Legality and community. On the intellectual legacy of Philip Selznick*. Lanham, Maryland: Rowman & Littlefield Publishers, Inc.

Feinblatt, J. & G. Berman (1997)

Community court principles. A guide for planners. New York: Center for Court Innovation

Feinblatt, J. & D. Denckla (2001)

Prosecutors, defenders and problem-solving courts. A edited transcript of a discussion among a judge, attorneys, a court administrator and academics. *Judicature* 84(4): 207-214

Fisher, S.Z. (1988)

In search of the virtuous prosecutor: A conceptual framework. *American Journal of Criminal Law* 15: 197-261

- Fisher, W.W., M.J. Horwitz & T.A. Reed (Eds.) (1993)
American legal realism. New York: Oxford University Press
- Fiss, O. (2003)
The law as it could be. New York, London: New York University Press
- Florida Supreme Court Task Force on Treatment-Based Drug Courts (2004)
Report on Florida's Drug Courts
- Focqué, R. & A.C. 't Hart (1990)
Instrumentaliteit en rechtsbescherming. Arnhem: Gouda Quint
- Fox, S.J. (1970)
Juvenile justice reform: A historical perspective. *Stanford Law Review* 22: 1187-1239
- Franken, A.A. & T.N.B.M. Spronken (2004)
Het statuut voor de raadsman in strafzaken. *Advocatenblad*, 2004: 114-117
- Franken, S. & T. Spronken (2001)
Statuut voor de strafrechtadvocaat. Een verkenning voor de Adviescommissie Strafrecht van de Nova en de Nederlandse Vereniging van Strafrechtadvocaten
- Frase, R.F. (1995)
State Sentencing Guidelines: Still Going Strong. *Judicature* 78: 173-179
- Freeman, M.D.A. (2001)
Lloyd's introduction to jurisprudence. London: Sweet & Maxwell Ltd.
- Freeman-Wilson, K., R. Sullivan & S.P. Weinstein (2003)
Critical issues for defense attorneys in drug court. National Drug Court Institute, Monograph Series 4
- Freeman-Wilson, K., R. Tuttle & S.P. Weinstein (2001)
Ethical considerations for judges and attorneys in drug court. National Drug Court Institute
- Furedi, F. (2004)
Therapy Culture. Cultivating vulnerability in an uncertain age. London: Routledge
- Galanter, M. (1974)
Why the 'haves' come out ahead': Speculations on the limits of legal change. *Law & Society Review* 9: 95-160

- Ganpat, S., E. Wits, T. Schoenmakers & P. Greeven (2009)
Problematiek en zorgbehoefte van gedetineerden met een ISD-maatregel in JI Vught. Rotterdam: IVO
- Garland, D. (2001)
The culture of control. Crime and social order in contemporary society. Chicago: The University of Chicago Press
- Garth, B. & J. Sterling (1998)
From legal realism to law and society: Reshaping law for the last stages of the social activist state. *Law & Society Review* 32: 409-470
- Gemeente Amsterdam (2009)
Actieplan 2009. Veiligheidsplan Amsterdam 2007-2010
- Gershman, B.L. (2001)
The prosecutor's duty to the truth. *Georgetown Journal of Legal Ethics* 14: 309-354
- Giannelli, P.C. & K.C. McMunigal (2008)
Prosecutors, ethics, and expert witnesses. *Fordham Law Review* 76: 1493-1537
- Gilliard, D.K. & A.J. Beck (1995)
Prison and jail inmates 1995. Washington D.C.: US Department of Justice, Bureau of Justice Statistics
- Glass, G.V. (1976)
Primary, secondary and meta-analysis of research. *Educational Researcher* 10: 3-8
- Goderie, M. & K.D. Lünemann (2008)
De maatregel Inrichting voor Stelselmatige Daders: Procesevaluatie. Utrecht: Verwey-Jonker Instituut
- Goldkamp, J.S. (2000)
The drug court response: issues and implications for justice change. *Albany Law Review* 63: 923-961
- Goldkamp, J.S. (2003)
The impact of drug courts (reaction essay). *Criminology and Public Policy* 2(2): 197-206
- Goodpaster, G. (1987)
On the theory of American adversary criminal law. *The Journal of criminal law & criminology* 78: 118-154

- Goodstein, L., J.H. Kramer & L. Nuss (1984)
Determining determinacy: components of the sentencing process ensuring equity and release certainty. *Justice Quarterly* 1: 47-73
- Gottfredson, D.C., S.S. Najaka & B. Kearley (2003)
Effectiveness of drug treatment courts: evidence from a randomized trial. *Criminology and Public Policy* 2(2): 171-196
- Gottfredson, D.C., B.W. Kearley, S.S. Najaka & C.M. Rocha (2007)
How drug treatment courts work: an analysis of mediators. *Journal of Research in Crime and Delinquency* 44: 3-35
- Government Accounting Office (2002)
Drug courts: Better DOJ data collection and evaluation efforts needed to measure impact of drug court programs. GAO-02-434, Washington D.C.
- Government Accounting Office (2005)
Adult Drug Courts: Evidence indicates recidivism reductions and mixed results for other outcomes. GAO-05-219 Washington D.C.
- Government Relations Office (1999)
Position paper on problem solving courts. Conference of state court administrators. Arlington, Virginia
- Greenberg, D.F. (2001)
Novus ordo saeculorum. A commentary on Downes, and on Beckett and Western. In: Garland, D. (Ed.), *Mass Imprisonment. Social causes and consequences*. London, Thousand Oaks, New Delhi: Sage Publications
- Greene, J. (2002)
Getting tough on crime: the history and political context of sentencing reform developments leading to the passage of the 1994 crime act. In: Cyrus, T. & N. Hutton, (Eds.), *Sentencing and Society: International perspectives*. Hampshire, England: Ashgate Publishing Limited
- Hamilton, A. (1788)
The judiciary department. *The Federalist* No. 78, June 14, 1788
- Hayes, S. (2006)
The end of determinate sentencing: How California's prison problem can be solved with quick fixes and a long term commission (Stanford Criminal Justice Center Working Paper)
- Hazelden Foundation (2008)
Results from the Fall 2008 National study of public attitudes toward addiction (power point presentation)

Heiner, R. (2005)

The growth of incarceration in the Netherlands. *Federal Sentencing Reporter* 17(3): 227-230

Herweijer, L. (2006)

Vroegtijdig schoolverlaten. Aantallen, knelpunten en risicogroepen. *Justitiële Verkenningen* 2006(6): 22-38

Heuvel, J.H.J. van, L.W.J.C. Huberts & S. Verberk (2002)

Het morele gezicht van de overheid. Waarden, normen en beleid. Utrecht: Lemma BV

Heymann, Ph. & C. Petrie (2001)

What's Changing in Prosecution? Report of a Workshop. Washington D.C.: Committee on Law and Justice (National Research Council)

Hoeffel, J.C. (2005)

Prosecutorial discretion at the core: The good prosecutor meets Brady. *Penn State Law Review* 109(4): 1133-1154

Hoffman, M.B. (2000)

The drug court scandal. *North Carolina Law Review* 78: 1437-1534

Hoffman, M.B. (2002)

Therapeutic Jurisprudence, neo-rehabilitationism, and judicial collectivism: the least dangerous branch becomes the most dangerous. *Fordham Urban Law Review* 29: 2063-2098

Hoffman, M.B. (2003)

A neo-retributionist concurs with professor Nolan. *American Criminal Law Review* 40: 1567-1571

Hora, P.F., W.G. Schma & J.T.A. Rosenthal (1999)

Therapeutic jurisprudence and the drug treatment court movement: revolutionizing the criminal justice system's response to drug abuse and crime in America. *Notre Dame Law Review* 74: 439-538

Hora, P.F. & T. Stalcup (2008)

Drug treatment courts in the twenty-first century: the evolution of the revolution in problem-solving courts. *Georgia Law Review* 42(3): 717-811

Howard, A.E.D. (1998)

Magna Carta. Text & commentary. Charlottesville: The University Press of Virginia

Huddleston, C.W., D.B. Marlowe & R. Casebolt (2008)

Painting the current picture. A national report card on drug courts and other problem-solving court programs in the United States. Alexandria, Virginia: National Drug Court Institute

Huls, N.J.H. (2009)

Actie en reactie. Een inleiding in de rechtssociologie. Den Haag: Boom Juridische Uitgevers

Human Rights Watch (2003)

Ill-equipped: U.S. prison and offenders with mental illness. New York: Human Rights Watch

Hutchinson, A.C. (1979)

Book Review: Law & society in transition. Toward responsive law. *American Journal of Jurisprudence* 24: 207-212

Inspectie voor de Sanctietoepassing (2008)

Inrichtingen voor stelselmatige daders: Inspectierapport. Den Haag: Ministerie van Justitie

International Association of Chiefs of Police (2008)

2008 U.S. Presidential Candidates Respond to the IACP's Questions on Crime, Terrorism, and Homeland Security. *The Police Chief* LXXV(10)

____ (2002)

"The judicial perspective (symposium)". *Fordham Urban Law Journal* 29: 2011-2040

Kadish, S.H. (1999)

Fifty years of criminal law. An opinionated review. *California Law Review* 87: 945-982

Kagan, R.A. (2001)

Introduction to the transaction edition. Law & society in transition. New Brunswick, London: Transaction Publishers

Kagan, R.A. (2001a)

Adversarial Legalism. The American way of law. Cambridge, Massachusetts, London: Harvard University Press

Kaufman, C. (1999)

A folly of criminal justice policy-making: the rise and demise of early release in Florida, and its ex post facto implications. *Florida State University Law Review* 26: 361-449

Kaye, J.S. (2002)

Problem-Solving Courts; Keynote address. *Fordham Urban Law Journal* XXIX: 1925-1928

Kaye, J.S. (2004)

Delivering justice today: a problem-solving approach. *Yale Law & Policy Review* 22: 125-151

Kelk, C. (2004)

Mensenrechten in de gevangenis: op het scherp van de snede. In: Duyx, P.D. & P.D.J. van Zeven (Red.), *Via Straatsburg, Liber Amicorum Egbert Myjer*. Nijmegen: Wolf Legal Publishers

Kelk, C. (2008)

Strafrecht binnen menselijke proporties. Den Haag: Boom Juridische Uitgevers

Kelling, G. R. & J.Q. Wilson (1982)

Broken Windows. The police and neighborhood safety. *The Atlantic Monthly*, March 1982

Kelly, T.J., J.M. Gaither & L.J. King (2007)

Relapse. In: Lessenger, J.F. & G.F. Roper (Eds.), *Drug courts. A new approach to treatment and rehabilitation*. New York: Springer

Kleiman, M.A.R. (1997)

Coerced abstinence: a neo-paternalist drug policy initiative. In: Mead, L.M. (Ed.), *The new paternalism: supervisory approaches to poverty*. Harrisonburg, Virginia: R.R. Donnelly & sons Co.

Klein, H. (1996)

The power of connection: fuel for drug courts (Keynote address 1996 Florida Drug Court Conference)

Koeter, M.W.J. & M. Bakker (2007)

Effectevaluatie van de strafrechtelijke opvang verslaafden (SOV). Den Haag/ Amsterdam: Boom Juridische uitgevers/WODC/Academisch Medisch Centrum, Universiteit van Amsterdam

Koetzle Shaffer, D.K. (2006)

Reconsidering drug court effectiveness: A meta-analytic view (PhD dissertation). Cincinnati: University of Cincinnati

Köhne-Hoegen, E. (2008)

De Raio-opleiding als socialisatieproces: uittrekders aan het woord. *Recht der Werkelijkheid* 29(1): 11-34

Koppen, P.J. van (2003)

Verankering van rechtspraak. Over de wisselwerking tussen burger, politie, justitie en rechter (oratie). Deventer: Kluwer

- Koppen, P.J. van & S.D. Penrod (2003)
Adversarial versus inquisitorial justice: Psychological perspectives on criminal justice systems. New York: Kluwer Academic/Plenum Publishers
- Kruissink, M. & C. Verwers (2001)
Het nieuwe jeugdstrafrecht: vijf jaar ervaring in de praktijk. Den Haag: WODC
- Laar, M.W. van, A.A.N. Cruts, M.M.J. van Ooyen-Houben, R.F. Meijer & T. Brunt (Red.) (2010)
Nationale Drug Monitor. Jaarbericht 2009. Utrecht/Den Haag: Trimbos-instituut/WODC
- Land, H. van 't, K. van Duijvenbooden, A. van der Plas & J. Wolf (2005)
Opgevangen onder dwang. Procevaluatie strafrechtelijke opvang verslaafden. Utrecht/Den Haag: Trimbos-instituut/WODC
- Lane, E. (2003)
 Due process and problem-solving courts. *Fordham Urban Law Journal* XXX: 955-1022
- Langbein, J.H. (1979)
 Understanding the short history of plea bargaining. *Law & Society Review* 13: 261-272
- Langelaan, M. (2005)
 Kale opsluiting is niet de oplossing. *PSY*: 18-22
- Lee, K.M. (2004)
 Reinventing Gideon v. Wainwright: Holistic defenders, indigent defendants, and the right to counsel. *American Journal of Criminal Law* 31(3): 367-432
- Leiter, B. (2003)
American legal realism. In: Edmundson, W.A. & M.P. Golding (Eds.), *The Blackwell guide to philosophy of law and legal theory*. Oxford: Blackwell
- Lensink, H. & M. Husken (2008)
 VN-enquête: De rechter vs. de minister. *Vrij Nederland*, 11 oktober 2008
- Levine, K.L. (2005)
 The new prosecution. *Wake Forest Law Review* 40: 1125-1199
- Levine, S.J. (2004)
 Taking prosecutorial ethics seriously: a consideration of the prosecutor's ethical obligation to "seek justice" in a comparative analytical framework (Essay for the Yale L. Rosenberg Memorial Lecture). *Houston Law Review* 41: 1337-1370
- Levy, L.W. (1972)
The Supreme Court under Earl Warren. New York: Quadrangle books

- Lipsey, M.W., N.A. Landenberger & G.L. Chapman (2004)
Rehabilitation: An assessment of theory and research. In: Sumner, C. (Ed.), *The Blackwell companion to criminology*. Malden, Massachusetts: Blackwell Publishing
- Logan, T.K., W.H. Hoyt, K.E. McCollister, M.T. French, C. Leukefeld & L. Minton (2004)
Economic evaluation of drug court: methodology, results and policy implications. *Evaluation and program planning* 27: 381-396
- Luban, D. (1993)
Are criminal defenders different? *Michigan Law Review* 91: 1729-1766
- Lünnemann, K.D. (2009)
Met de blik van de rechter: Juridische overwegingen aangaande de ISD-maatregel. *Justitiële Verkenningen* 35(2): 106-116
- Malsch, M. (2007)
Samenwerking tussen rechters en leken. *Rechtstreeks*, 2007(1)
- Marlowe, D.B., D.S. Festinger, K.L. Dugosh & P.A. Lee (2005)
Are judicial status hearings a "key component" of drug court? Six and twelve months outcomes. *Drug and Alcohol Dependence* 79: 145-155
- Marlowe, D.B., D.S. Festinger, P.A. Lee, K.L. Dugosh & K.M. Benasutti (2006)
Matching judicial supervision to clients' risk status in drug court. *Crime & Delinquency*, 52(1): 52-76
- Marlowe, D.B., D.S. Festinger, K.L. Dugosh, P.A. Lee & K.M. Benasutti (2007)
Adapting judicial supervision to the risk level of drug offenders: Discharge and 6-month outcomes from a prospective matching study. *Drug and Alcohol Dependence* 88S: S4-S13
- Marlowe, D.B. & K.C. Kirby (1999)
Effective use of sanctions in drug courts: lessons from behavioral research. *National Drug Court Institute Review* II(1): ii-xxix
- Martinson, R.L. (1974)
What works? Questions and answers about prison reform. *The Public Interest* 35: 22-54 (Reprint in: Bean, Ph. (Ed.), *Critical Concepts in Sociology*, London: Routledge, 2003)
- Matt, J. (2004)
Jurisprudence and judicial roles in Massachusetts drug courts. *New England Journal on Criminal and Civil Confinement* 30: 151-178

- Mauer, M. & R.S. King (2007)
A 25-Year Quagmire: The War on Drugs and Its Impact on American Society. Washington D.C.: The Sentencing Project
- McCarthy, B.J. (1989)
Coping with crowding: The prison system response to the crowding crisis. *American Journal of Criminal Justice* 13(2): 240-256
- McCoy, C. (2003)
The politics of problem-solving: an overview of the origins and development of therapeutic courts. *American Criminal Law Review* 40: 1513-1534
- Meekins, T.M. (2006)
"Specialized Justice": The over-emergence of specialty courts and the threat of a new criminal defense paradigm. *Suffolk University Law Review* XL(1): 1-45
- Mevis, P.A.M. (2007)
De positie van de strafrechter. In: Blad, J.R. (Red.), *Strafrechtelijke rechtshandhaving. Aspecten en actoren voor het academisch onderwijs belicht*. Den Haag: Boom Juridische Uitgevers
- Mevis, P.A.M. (2009)
Capita strafrecht. Een thematische inleiding. Nijmegen: Ars Aequi Libri
- Ministerie van Justitie & Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (2002)
Naar een veiliger samenleving
- Ministerie van Justitie (2004)
RISc, diagnostisch instrument voor reclassering en gevangeniswezen (Programma Terugdringen Recidive)
- Ministerie van Justitie (2004)
Beleidskader plaatsing in een inrichting voor stelselmatige daders. Directie Sancties, Reclassering & Slachtofferzorg
- Ministerie van Justitie (7 juni 2004)
Visiebrief Modernisering Sanctietoepassing
- Moerings, M. (2003)
Straffen met het oog op veiligheid. Een onderneming vol risico's (oratie). Leiden: Universiteit Leiden
- Mohr, L.B. (1976)
Organizations, decisions, and courts. *Law and society Review* 10: 612-642 (republished in: Dixon et al. 2006)

Moore, M.S. (1999)

A taxonomy of purposes of punishment. In: Katz, L., M.S. Moore & S.J. Morse (Eds.), *Foundations of Criminal Law*. New York/Oxford: Oxford University Press

Mortel, M. van de, F. van Dijk, E. Bauw, A. de Kroon & E. van Amelsfort-Van der Kam (2007)

Agenda van de Rechtspraak 2008-2011. Onafhankelijk en betrokken. Den Haag: Raad voor de rechtspraak

Mumola, C.J. (1999)

Bureau of Justice Statistics special report: Substance abuse and treatment, state and federal prisoners 1997 (NCJ 172871). Washington D.C.: U.S. Department of Justice, Office of Justice Programs

National Center for State Courts (1991)

Drug issues affecting state judicial systems – briefing papers. Washington D.C.: Bureau of Justice Assistance, United States Department of Justice

National Institute on Drug Abuse (2010)

The science of addiction: drugs, brains and behavior. Bethesda, Maryland: National Institutes of Health, U.S. Department of Health and Human Services

National Judicial Institute (2005)

Judging for the 21st century: A problem-solving approach. Ottawa, Canada

Nederlandse Vereniging voor Strafrechtadvocaten (2003)

Statuut voor de raadsman in strafzaken (Vastgesteld in de vergadering van de Nederlandse Vereniging van Strafrechtadvocaten op 13 november 2003)

New York Times (1971)

Excerpts from the president's message on drug abuse control. June 18, 1971:22

Nijboer, J.F. (2000)

De taken van de strafrechter (Seminarium voor Bewijsrecht, 7). Deventer: Gouda Quint

Nolan, J.L., jr. (1998)

The therapeutic state: Justifying government at century's end. New York, London: New York University Press

Nolan, J.L., jr. (2001)

Reinventing justice. The drug court movement. Princeton: Princeton University Press

Nolan, J.L., jr. (Ed.) (2002)

Drug courts in theory and practice. New York: Aldine de Gruyter

- Nolan, J.L., jr. (2003)
Redefining criminal courts: problem-solving and the meaning of justice. *American Criminal Law Review* 40: 1541-1565
- Nolan, J.L., jr. (2004)
Therapeutic adjudication: The un-common law judge of America's drug court. In: Imber, J.B. (Ed.), *Therapeutic culture: triumph and defeat*. New Brunswick, New Jersey: Transaction Publishers
- Nolan, J.L., jr. (2009)
Legal accents, legal borrowing. The international problem-solving movement, Princeton/Oxford: Princeton University Press
- Nonet, Ph. (2002)
Technique and law. In: Kagan, R.A., M. Krygier & K. Winston (Eds.), *Legality and Community. On the intellectual legacy of Philip Selznick*. Lanham, Maryland: Rowman & Littlefield Publishers, Inc.
- Nonet, Ph. & Ph. Selznick (2001)
Law & society in transition. Toward responsive law. New Brunswick, New Jersey: Transaction Publishers
- NRC Handelsblad (25 juni 1999)
Kinderrechter veroordeeld voor ontucht met pupil
- NPC Research, Inc. & Administrative Office of the Courts (Judicial Council California) (2002)
California drug courts: A methodology for determining costs and avoided costs
- Oliemeulen, L., P. Vuijk, B. Rovers & R. van den Eijnden (2007)
Problematische alcoholgebruikers, druggebruikers en gokkers in het gevangeniswezen, Rotterdam/Den Haag: IVO/WODC
- Ooyen-Houben, M. van, R. Meijer, H. Kaal & M. Galloway (2009)
Drugswetcriminaliteit. In: Laar, M. van & M. van Ooyen-Houben (Red.), *Evaluatie van het Nederlandse drugsbeleid*. Utrecht/Den Haag: Trimbos-instituut/WODC
- Ooyen-Houben, M.M.J. van & R.F. Meijer (2006)
Nationale Drug Monitor, Drugswetcriminaliteit 1999-2004. Factsheet 2006-20. Den Haag: WODC
- Pascucci, R.J., E.D. Strauss & G.R. Watchman
Special project: Capital punishment in 1984: abandoning the pursuit of fairness and consistency, *Cornell Law Review*, 69:1129-1243

Pel, M. & S. Verberk (Red.) (2009)

De pilots 'Conflictoplossing op maat'. Reflectie op resultaten en ideeën voor de toekomst

Perron, B.E. & C.L. Bright (2008)

The influence of legal coercion on dropout from substance abuse treatment: Results from a national survey. *Drug and Alcohol Dependence* 92: 123-131

Peters, A.A.G. (1978)

Het rechtskarakter van het strafrecht (oratie). Deventer: Kluwer

Pillsbury, S.H. (1989)

Understanding penal reform: the dynamic of change. *Journal of Criminal Law & Criminology* 80(3): 726-780

Platt, A.M. (1977)

The child savers: The invention of delinquency. Chicago: University of Chicago Press

Pound, R. (1906)

The causes of popular dissatisfaction with the administration of justice. *Reports of the American Bar Association* XXIX

Pound, R. (1923)

The theory of judicial decision, III. A theory of judicial decision for today. *Harvard Law Review* 36: 940-959

Prakken, T. (1999)

Beginselen van een goede verdediging (oratie). Deventer: Gouda Quint

Princeton Survey Research Associates International (2006)

The NCSC sentencing attitudes survey: a report on the findings (Executive Summary)

Quinn, M.C. (2000)

Whose team am I on anyway? Musings of a public defender about drug treatment court practice. *New York University Review of Law and Social Change* 26: 37-75

Quinn, M.C. (2007)

An RSVP to professor Wexler's warm therapeutic jurisprudence invitation to the criminal defense bar: Unable to join you, already (somewhat similarly) engaged. *Boston College Law Review* 48(3): 539-596

Raad voor Maatschappelijke Organisatie (2007)

Straf en zorg: een paar apart. Passende interventies bij delictplegers met psychische en psychiatrische problemen. Amsterdam: Uitgeverij SWP

Raad voor de rechtspraak (2007)

Jaarplan 2008, Den Haag

Raad voor de Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (2007)

De Inrichting voor Stelselmatige Daders. De ISD-maatregel in theorie en praktijk

Rathenau Instituut (2007)

Van privacyparadijs tot controlestaat? Misdaad- en terreurbestrijding in Nederland aan het begin van de 21ste eeuw. Den Haag: Rathenau Instituut

Reijntjes, J.M. (2009)

Minkenhof's Nederlandse strafvoordering. Deventer: Kluwer

Rempel, M. & C. Destefano (2002)

Predictors of engagement in court-mandated treatment. Findings at the Brooklyn Treatment Court, 1996-2000. *Journal of Offender Rehabilitation* 33: 87-124

Rempel, M., D. Fox-Kralstein, A. Cissner, R. Cohen, M. Labriola, D. Farole, A. Bader & M. Magnani (2003)

The New York State Adult Drug Court evaluation: Center for Court Innovation

Reno, J., D. Marcus, M.L. Leary & L. Meachum (2000)

Violent offender incarceration and truth-in-sentencing incentive grants implementation report July 1, 1999 – June 30, 2000. Washington D.C.: U.S. Department of Justice, Office of Justice Programs, Corrections Program Office

Ridder, J. de (2005)

Niet-juridische voorwaarden voor juridische kwaliteit. In: Herweijer, M., A.T. Marseille, F.M. Noordam & H.B. Winter (Red.), *Alles in één keer goed. Juridische kwaliteit van bestuurlijke besluitvorming*. Deventer: Kluwer

Robinson, P.H. & M.D. Dubber (2007)

An introduction to the model penal code: a brief overview. *New Criminal Law Review* 10: 319-341

Rosenberg, G.N. (1991)

The hollow hope. Can courts bring about social change? Chicago, London: The University of Chicago Press

Roos, Th. de (2007)

Lekenrechtspraak: een hot issue inmiddels al weer afgekoeld? *Rechtstreeks* 2007(1)

Rottman, D.B. (2000)

Does effective therapeutic jurisprudence require specialized courts (and do specialized courts imply specialist judges)? *Court Review* 37(1): 22-27

Rottman, D.B. & P.M. Casey (1999)

Therapeutic jurisprudence and the emergence of problem-solving courts. *National Institute of Justice Journal*, Summer 1999: 13-19

Rozemond, N. (2006)

Strafrechtelijke belangenafweging in een risicosamenleving. *Rechtsgeleerd Magazijn Themis* 4: 160-168

Ruth, H. & D.R. Reitz (2003)

The challenge of crime: Rethinking our response. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press

Ruyver, B. de, C. Colman, E. de Wree, F. vander Laenen, D. Reynders, A. van Liempt & W. de Pauw (2008)

Een brug tussen justitie en drughulpverlening. Een evaluatie van het proefzorgproject (Reeks Dienst voor het Strafrechtelijk beleid, nr. 29). Antwerpen: Maklu-Uitgevers N.V.

Satel, S.L. (1998)

Observational study of courtroom dynamics in selected drug courts. *National Drug Court Institute Review* 1(1): 56-87

Satel, S.L. (2000)

Drug treatment: the case for coercion. *National Drug Court Institute Review* III(1): 1-22

Savelsberg, J.J. (1992)

Law that does not fit society: sentencing guidelines as a neoclassical reaction to the dilemmas of substantivized law. *The American Journal of Sociology* 97(5): 1346-1381

Scheiber, H.N. (2001)

Historical and social science studies in relation to the law curriculum: The American experience – and the JSP Program at the University of California, Berkeley (JSP/Center for the Study of Law and Society, University of California Berkeley, Faculty working papers)

SCP (2004)

Vertrouwen in de rechtspraak. Theoretische en empirische verkenning voor een monitor. Den Haag: SCP

Selznick, Ph. (1992)

The moral commonwealth. Social theory and the promise of community. Berkeley, California: University of California Press

Seters, P. van (2002)

Law, society and the search for community. In: Kagan, R.A., M. Krygier & K. Winston (Eds.), *Legality and community. On the intellectual legacy of Philip Selznick*. Lanham, Maryland: Rowman & Littlefield Publishers, Inc.

- Seters, P. van (2010)
From public sociology to public philosophy: Lessons for law and society. *Law & Social Inquiry* 35(4): 1137-1154
- Shapiro, M.M. (1981)
Courts. A comparative and political analysis. Chicago/London: The University of Chicago Press
- Shapiro, M.M. & A. Stone Sweet (2002)
On law, politics and judicialization. New York: Oxford University Press Inc.
- Silbey, S.S. (2002)
Law and society movement. In: Kritzer, H.M. (Ed.), *Legal systems of the world: A political, social, and cultural encyclopedia, Volume II: E-L*. Santa Barbara, California: ABC CLIO
- Silver, J.S. (1994)
Professionalism and the hidden assault on the adversarial process. *Ohio State Law Journal* 55: 855-888
- Silver, M.A. (2004)
Lawyering and its discontents: Reclaiming meaning in the practice of law. *Touro Law Review* 19: 773-824
- Simon, J. (2007)
Governing through crime. How the war on crime transformed American democracy and created a culture of fear. New York: Oxford University Press
- Simon, W.H. (1998)
The practice of justice. A theory of lawyers' ethics. Cambridge, Massachusetts/London: Harvard University Press
- Simon, W.H. (2003)
Criminal defenders and community justice: the drug court example. *American Criminal Law Review* 40: 1595-1608
- Skach, C. (2007)
The "newest" separation of powers: semipresidentialism. *International Journal of Constitutional Law* 5: 93-121
- Spiecker, B. & J. Steutel (2003)
Zelfconcept en maatschappelijke integratie. *Pedagogiek* 23(4): 318-329
- Spigt, J. (2010)
De rechter als verlengstuk van de hulpverlening in leerplichtzaken (Bijdrage aan themadag Jeugdrecht van de SSR, 21 oktober 2010)

Spinak, J.M. (2003)

Why defenders feel defensive: the defender's role in problem-solving courts. *American Criminal Law Review* 40: 1617-1623

Spronken, T. (2007)

Kroniek van het Straf(proces)recht. *Nederlands Juristenblad* 2007/13

Spronken, T.N.B.M. (2001)

Verdediging: een onderzoek naar de normering van het optreden van advocaten in strafzaken. Deventer: Gouda Quint

Stalcup, S.A. (2007)

The disease of addiction. In: Lessenger, J.F. & G.F. Roper (Eds.), *Drug Courts. A new approach to treatment and rehabilitation*. New York: Springer

Steeg, M. van der & D. Webbink (2006)

Voortijdig schoolverlaten in Nederland: omvang, beleid en resultaten. CPB Document nr. 107, Den Haag: CPB

Steenhuis, D. (1984)

Strafrechtelijk optreden: stapje terug en een sprong voorwaarts (I). *Delikt en Delinkwent* 14: 395-414

Struijk, S. (2005)

De nieuwe ISD-maatregel. Een kritische verkenning van wetgeving en praktijk. *Proces*: 2005(2): 48-57

Struijk, S. (2005a)

Het eerste bestaansjaar van de ISD-maatregel bekeken; een gretig gebruik door de rechterlijke macht of een zekere terughoudendheid? *Delikt en Delinkwent* 2010(5): 933-952

Struijk, S. (2011)

De ISD-rechtspraak anno 2010: een eigenstandige normering en invloed op het beleid. *Delikt en Delinkwent* 2011(2): 21-48

Swart, B. (2008)

Damaška and the faces of international criminal justice. *Journal of International Criminal Justice* 6(1): 87-114

Taekema, S. (2003)

The concept of ideals in legal theory. The Hague: Kluwer Law International

Talty, F.T. (2002)

Public perceptions of the Massachusetts courts: An examination of support and its effect on the use of courts (dissertation)

Tamanaha, B.Z. (2004)

On the rule of law. History, politics, theory. Cambridge: Cambridge University Press

Tauber, J. (1993)

A judicial primer on drug courts and court-ordered drug rehabilitation programs (presented at the California Continuing Judicial Studies Program, Dana Point California)

Terlouw, A.B. (2008)

Rechtspreken is rechterswerk dat bij voorkeur in samenwerking geschiedt. *Recht der Werkelijkheid* 29(2): 63-70

Tiger, R. (2006)

Combining punishment and health: Drug courts and the logic of coerced treatment (Paper presented at the annual meeting of the American Sociological Association, Montreal, Quebec, Canada, August 10, 2006)

Tiger, R. (2008)

Drug courts and coerced treatment: the social construction of "enlightened coercion" (dissertation). New York: City University of New York

Tonry, M. (2004)

Thinking about crime. Sense and sensibility in American penal culture. New York: Oxford University Press, Inc.

Tulder, F. van & B. Diephuis (2007)

Afgewogen straffen. Analyse en verbetering van de databank consistente straftoemeting. *Research Memoranda* 3(4), Den Haag: Raad voor de rechtspraak

Turner, S., T. Fain, P.W. Greenwood, E.Y. Chen & J.R. Chiesa (2001)

National evaluation of the violent offender incarceration/Truth-in-Sentencing Incentive Grant Program. RAND

Tyler, T.R. (1997)

Citizen discontent with legal procedure: a social science perspective on civil procedure reform. *American journal of comparative law* 45: 871-904.

United Nations Office on Drugs and Crime (2005)

Drug treatment courts work!

U.S. Department of State (2009)

Anatomy of a jury trial. *E-Journal USA* 14(7)

Vasterman, J. (2007)

Nog zwaarder straffen schrikt niet af. *NRC Handelsblad*, 8 januari 2007

Verberk, S. (2005)

Rechter onder de mensen? Over de externe oriëntatie van de rechterlijke macht in Californië. Research Memoranda 1 (3), Den Haag: Raad voor de rechtspraak

Verberk, S. (2010)

Kennis- en informatiepositie van het OM en de ZM met betrekking tot de tenuitvoerlegging en de doelgroep van de PIJ-maatregel. Den Haag/Rotterdam: WODC/Erasmus School of Law

Verberk, S. & K. Fuhler (2006)

De positionering van de jeugdrechter, *Research Memoranda* 2 (1), Den Haag: Raad voor de rechtspraak

Vogel, M.E. (1999)

The social origins of plea bargaining: conflict and the law in the process of state formation, 1830-1860. *Law and Society Review* 33: 161-246 (republished in: Dixon et al. 2006)

Volkskrant (19 april 2003)

Houd op, legaliseer drugs nou maar

Vollaard, B.A. (2010)

Het effect van langdurige opsluiting van veelplegers op de maatschappelijke veiligheid. Lessen van een natuurlijk experiment in twaalf stedelijke gebieden. Apeldoorn/Tilburg: Commissie voor Politie en Wetenschap/Tilburg Law and Economics Center

Von Hirsch, A. (1983)

Recent trends in American criminal sentencing theory. *Maryland Law Review* 42: 6-36

Voorhuis, N., L. Koning, C. van der Meer, E. Mol & R. Zegerius (2007)

Maatregel tot plaatsing in een inrichting voor stelselmatige daders. Algemene bespreking ISD-wetgeving inclusief recente jurisprudentie en Amsterdamse praktijk. Amsterdam: Spinhex & Industrie

____ (2010)

“Vrijheid en verantwoordelijkheid. Regeerakkoord VVD-CDA”

Wall Street Journal (May 14, 2009)

White House czar calls for end to ‘war on drugs’

Wallace, H.S. (1993)

Mandatory minimums and the betrayal of sentencing reform: a legislative dr. Jekyll and mr. Hyde. *Federal Probation* 57(3): 9-19

Walther, S. (2000)

The prosecution and structure of the prosecutor's office in the United States. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice* 8: 283-295

Warren, R.K. (2000)

Public trust and procedural justice. *Court Review*, Fall 2000: 12-16

Wartna, B.S.J. (2009)

In de oude fout. Over het meten van recidive en het vaststellen van het succes van strafrechtelijke interventies. Den Haag: Boom Juridische uitgevers/WODC

Wartna, B.S.J. & N. Tollenaar, N. (2004)

Bekenden van justitie. Een verkennend onderzoek naar de 'veelplegers' in de populatie van vervolgte daders. Den Haag: WODC

Weerman, F.M. & P.H. van der Laan (2006)

Het verband tussen spijbelen, voortijdig schoolverlaten en criminaliteit. *Justitiële Verkenningen* 2006(6): 39-53

Westerloo, G. van (2006)

Het hoogste woord. De Hoge Raad over zijn beperkte bevoegdheden en het verlangen naar meer invloed. *M-Magazine NRC Handelsblad* mei 2006

Wexler, D.B. (1992)

Putting mental health into mental health. *Law and human behavior* 27: 27-28

Wexler, D.B. (1995)

Reflections on the scope of therapeutic jurisprudence. *Psychology, Public Policy, and Law* 1: 220-236

Wexler, D.B. (2000)

Therapeutic jurisprudence: an overview. *Thomas Cooley Law Review* 17: 125-134

Wexler, D.B. (2005)

Therapeutic Jurisprudence and the rehabilitative role of the criminal defense lawyer. *St. Thomas Law Review* 17: 743-774

White, G.E. (1972)

From sociological jurisprudence to realism: jurisprudence and social change in early twentieth America. *Victoria Law Review* 58: 999-1028

Whitford, A.B. & J. Yates (2003)

Policy Signals and Executive Governance: Presidential Rhetoric in the War on Drugs. *The Journal of Politics* 65(4): 995-1012

Wiarda (1963)

Drie typen van rechtsvoinding: rechters als spreekbuis der wet, als wetsvertolkers en als "goede mannen", oordelend naar billijkheid, In: Een bundel gedachten: jubileumuitgave Tjeenk Willink 1/5/1838 - 1/5/1963 (131-167), Zwolle: Tjeenk Willink

Willrich, M. (2003)

City of Courts. Socializing justice in progressive era Chicago. New York: Cambridge University Press

Wilson, D.B., O. Mitchell & D.L. Mackenzie (2006)

A systematic review of drug courts effects on recidivism. *Journal of Experimental Criminology* 2(4): 459-487

Winick, B.J. (2003)

Therapeutic jurisprudence and problem-solving courts. *Fordham Urban Law Review* 30: 1055-1090

Winick, B.J. & D.B. Wexler (Eds.) (2003)

Judging in a therapeutic key. Therapeutic jurisprudence and the courts. Durham, North Carolina: Carolina Academic Press

Wittebrood, K. & L. van Noije (2010)

Weer een misdaad paradox. In: Sociaal Cultureel Planbureau (Red.), *Hoe het ons verging... Terugkijken tot 2000. SCP-Nieuwjaarsuitgave 2010*. Den Haag: Sociaal Cultureel Planbureau

Zacharias, F.C. (1991)

Structuring the ethics of prosecutorial trial practice: Can prosecutors do justice? *Vanderbilt Law Review* 44: 45-114

Zimring, F.E. (2007)

Protect individual punishment decisions from mandatory penalties. *Criminology and Public Policy* 6(4): 881-886

Zuurmond, A. (1994)

De Infocratie. Een theoretische en empirische heroriëntatie op Weber's ideaaltype in het informatietijdperk (dissertatie). Den Haag: Phaedrus

Lijst van geraadpleegde kamerstukken

<i>Kamerstukken II</i> 1984/85, 18 995, nrs. 1-2	Samenleving en criminaliteit. Een beleidsplan voor de komende jaren
<i>Kamerstukken II</i> 1990/91, 21 818, nrs. 1-2	Rechtzetten. Rapport van de subcommissie Kinderbescherming
<i>Kamerstukken II</i> 1996/97, 25 392, nr. 3	Wijziging van de Wet op de rechterlijke organisatie, het Wetboek van Strafvordering, de Politiewet 1993 en andere wetten (reorganisatie openbaar ministerie en instelling landelijk parket), Memorie van Toelichting
<i>Kamerstukken II</i> 1997/98, 26 023, nr. 3	Wijziging van het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering, de Wet op de rechterlijke organisatie en het voorstel voor een Penitentiaire beginselenwet (strafrechtelijke opvang verslaafden), Memorie van Toelichting
<i>Kamerstukken II</i> 1999/00, 27 182, nr. 3	Wijziging van de Wet op de rechterlijke organisatie, de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren en enkele andere wetten in verband met de instelling van de Raad voor de rechtspraak (Wet Raad voor de rechtspraak), Memorie van Toelichting
<i>Kamerstukken II</i> 2005/06, 30 332, nr. 3	Wijziging van het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering en de Wet op de jeugdzorg met het oog op verruiming van de mogelijkheden tot gedragsbeïnvloeding van jeugdigen (gedragsbeïnvloeding jeugdigen), Memorie van Toelichting
<i>Kamerstukken II</i> 2006/07, 28 684, nr. 91	Naar een veiliger samenleving, Brief van de minister van justitie bij de aanbidding van het rapport 'Lokale aanpak zeer actieve veelplegers: Justitieel traject'
<i>Kamerstukken II</i> 2009/10, 32 177, nr. 3	Wijziging van het Wetboek van Strafvordering, het Wetboek van Strafrecht en enige andere wetten tot versterking van de positie van de rechter-commissaris (Wet versterking positie rechter-commissaris), Memorie van Toelichting

Overzicht geciteerde jurisprudentie Verenigde Staten

163 U.S. 537 (1896)	Plessy v. Ferguson
295 U.S. 78 (1935)	Berger v. United States
347 U.S. 483 (1954)	Brown v. Board of Education
373 U.S. 83 (1963)	Brady v. Maryland
372 U.S. 335 (1963)	Gideon v. Wainwright
387 U.S. 1 (1967)	In re Gault
388 U.S. 218 (1967)	United States v. Wade
408 U.S. 238 (1972)	Furman v. Georgia
410 U.S. 113 (1973)	Roe v. Wade
410 U.S. 179 (1973)	Doe v. Bolton
422 U.S. 806 (1975)	Faretta v. California
424 U.S. 648 (1976)	Garner v. United States
430 U.S. 325 (1977)	Costello v. Wainwright
467 U.S. 431 (1984)	Nix v. Williams

Curriculum vitae

Suzan Verberk studeerde politicologie en bestuurskunde aan de Vrije Universiteit van Amsterdam. Voor haar doctoraalscriptie ontving zij de VB scriptieprijs 1996 van de Vereniging voor Bestuurskunde. Na haar afstuderen is zij tweeënhalf jaar als wetenschappelijk medewerker verbonden geweest aan de vakgroep Politicologie en Bestuurskunde van de Vrije Universiteit van Amsterdam, waar zij onderzoek deed naar de ethiek van overheidshandelen. In de daaropvolgende vier jaar was zij werkzaam bij B&A Groep als onderzoeker/adviseur. In de periode medio 2003-2004 was zij als 'visiting scholar' verbonden aan het Center for the Study of Law and Society van UC Berkeley. Aldaar deed zij, in opdracht van de Raad voor de rechtspraak, onderzoek naar het Californische 'Court and Community Collaboration Program'. Vanaf 2005 tot medio 2011 werkte zij als freelance-onderzoeker en -adviseur op het terrein van rechtspleging en rechtshandhaving. Zij combineerde deze werkzaamheden met het schrijven van een proefschrift als buitenpromovenda bij het Centrum voor Recht en Samenleving van de Erasmus Universiteit Rotterdam waar zij ook enkele vakken voor rechtenstudenten heeft verzorgd. Thans is zij werkzaam als wetenschappelijk adviseur voor de Raad van de rechtspraak.